

KÉCCYA ANGÉLICA GUIMARÃES DIAS

**O CRIME DE ASSÉDIO SEXUAL NO SERVIÇO PÚBLICO E
PRIVADO:**

uma análise doutrinária e jurisprudencial do TJRS no âmbito penal

Monografia apresentada como requisito para
conclusão do curso de bacharelado em Direito do
Centro Universitário de Brasília

Orientador: José Carlos Veloso Filho

BRASÍLIA - DF
2009

RESUMO

É notório que os casos de assédio sexual aumentaram consideravelmente a partir do ingresso da mulher no mercado de trabalho. Com isto, tornou-se necessário a criminalização do assédio sexual cujo principal objetivo é à proteção á mulher trabalhadora. Com intuito de entender melhor o que vem a ser o crime de assédio sexual, recorreremos a algumas doutrinas e jurisprudências cujo objetivo principal era aprofundar um pouco mais o conhecimento acerca da questão. Logo, procuramos esclarecer alguns pontos considerados importantes como: o que é o assédio sexual, qual a melhor forma de prevenção, quem é o sujeito ativo, quais as características do crime de assédio, como pode ser praticado, qual o meio utilizado, quais as provas aceitas e por fim de quem é a competência para julgar o crime de assédio. Para se ter um maior embasamento a respeito do crime de assédio foi utilizado várias fontes além de doutrinas e jurisprudências como, por exemplo, artigos, revistas, trabalhos acadêmicos, artigos de internet, jornal e por fim a legislação pátria. Durante a coleta de informações, pode-se observar que o crime de assédio traz prejuízos não só para a vítima, mas também para o assediador e o empregador. O principal prejuízo detectado foi quanto a saúde emocional da vítima, o que acaba por afetar o seu desempenho no trabalho e, conseqüentemente, acarreta a diminuição da produção. Concluindo, informamos que o presente estudo tem por objetivo conhecer, analisar e colaborar com a diminuição do crime de assédio no âmbito do serviço público além é claro, de conscientizar o empregador que a prevenção ainda é o melhor remédio.

Palavras-Chave: Assédio, Violência, Ameaça, Chantagem.

SUMÁRIO

1 ASSÉDIO SEXUAL NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA	6
1.1 Considerações Gerais	6
1.2 Conceito.....	7
1.3 Definição de Assédio no Código Penal Brasileiro.....	9
1.4 Sujeito Ativo	13
1.4.1 <i>Características do agressor sexual</i>	16
1.5 Sujeito Passivo	17
1.5.1 <i>A Mulher como Vítima do Assédio Sexual</i>	19
1.5.2 <i>Presunção de violência no delito de assédio sexual</i>	19
1.6 Características do Crime de Assédio	20
1.7 Tipos de Assédio	22
1.7.1 <i>Tipo objetivo</i>	22
1.7.2 <i>Tipo Subjetivo</i>	24
1.8 Assédio Sexual Mediante Chantagem	24
2 O ASSÉDIO SEXUAL NO SERVIÇO PÚBLICO E PRIVADO	27
2.1 Medidas Adotadas para Redução do Assédio no Serviço Público	31
2.2 Provas do Assédio Sexual	33
2.3 Da Competência	37
3 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL	41
3.1 Análise de Decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.....	42
3.1.1 <i>Condenação por crime de assédio</i>	42
3.1.2 <i>Absolvição por crime de assédio</i>	46
CONCLUSÃO.....	51
REFERÊNCIAS	53

INTRODUÇÃO

Com o ingresso da mulher no mercado de trabalho, o assédio sexual tornou-se cada vez mais constante. Com isso, os grupos feministas começaram a pressionar o governo para adotar medidas que reduzissem e até mesmo acabassem com o crime de assédio no ambiente de trabalho. Diante desta situação, o legislador se viu obrigado a adotar medidas que inibissem a prática do assédio no ambiente laboral.

Surgiram então vários projetos de Lei propondo a criminalização do assédio sexual. Apesar da grande polêmica gerada pelos juristas, em 15 de maio de 2001, o legislador aprovou a Lei nº 10.224, que incluiu no Código Penal Brasileiro o art. 216-A, o qual tornou crime a conduta de assédio sexual praticada pelo superior hierárquico.

Para melhor entender todo o processo de criminalização, o presente trabalho será iniciado com um breve relato acerca de todo o contexto que levou à criminalização do assédio sexual na legislação pátria. Ainda no primeiro capítulo será analisado o conceito de assédio sexual do ponto de vista de alguns doutrinadores, assim como no Código Penal. Será também discutido quem são os sujeitos ativo e passivo do crime de assédio, as características do agressor sexual e do crime de assédio, a questão da mulher como a maior vítima, a presunção da violência, os tipos de assédio e, por último, a questão do assédio praticado mediante chantagem.

No segundo capítulo, será abordado o assédio praticado no âmbito do serviço público, foco principal desta dissertação acadêmica. Para entender melhor a questão do assédio na Administração Pública, começar-se-á pela definição de funcionário público no

Código Penal, lembrando que a partir da Constituição de 1988 o nome utilizado passou a ser servidor público.

Em seguida, será relatado o que vem sendo feito para que haja a redução do crime de assédio na Administração Pública, quais as provas aceitas para fins de comprovação e, por fim, de quem é a competência para julgar este tipo de crime.

Por último, tem-se o terceiro capítulo, composto pela análise de duas jurisprudências. A primeira se refere a uma apelação crime, que manteve a sentença inicial e resultou na condenação do sujeito ativo a pena de detenção de 1 (um) ano e 2 (dois) meses, sendo posteriormente revertida em prestação de serviços à comunidade. Já a segunda e última também é uma apelação crime só que, interposta pelo Ministério Público. Aqui a decisão foi contrária à condenação do réu acusado de crime de assédio sendo que a justificativa dada pelo magistrado foi justamente a de falta de provas.

Assim, o objetivo é analisar a interpretação dada ao art. 216-A do Código Penal, especificamente no que consiste o verbo “constranger” contido no tipo penal em questão e suas eventuais consequências. Ademais, discute-se os elementos mínimos para a configuração do tipo penal, estabelecendo as ligações necessárias entre os mesmos.

Por fim, adentra-se nas questões relativas as provas revelando a dificuldade em sua averiguação, dado contexto de subordinação sob o qual se desenvolve.

1 ASSÉDIO SEXUAL NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA

1.1 Considerações Gerais

Antes de tecer quaisquer considerações sobre a complexa temática do assédio sexual, convém trazer a baila breve retrospecto quanto às origens do delito no país.

O assédio sexual no Brasil teve início com os movimentos feministas, que podem ser considerados um marco, realizados na década de 1980, quando a mulher aumentou consideravelmente sua participação no mercado de trabalho. O ingresso da mulher no mercado de trabalho trouxe como consequência um maior contato entre ambos os sexos o que acabou por gerar alguns conflitos e atrações inerentes aos relacionamentos humanos.¹

Foi neste cenário que surgiram as primeiras condutas caracterizadas como assédio sexual. O assédio não tem regra, tanto pode ocorrer por parte do homem, quanto da mulher, o que acaba por denegrir não só o ambiente de trabalho, como também afetar o psicológico da vítima do assédio.²

Foi devido à grande importância dada ao tema e aos danos causados à vítima do assédio que surgiram os primeiros projetos de lei com o objetivo de tipificar penalmente a conduta. O primeiro projeto a tramitar na Câmara dos Deputados foi apresentado por Marta Suplicy que tinha como grande preocupação combater o assédio sexual

¹ ARAÚJO, Paulo Jeyson Gomes. **Assédio sexual**. Disponível em: < <http://www.lfg.com.br>. 09 de novembro de 2008>. Acesso em: 14 mai. 2009.

² Ibidem.

nos ambientes de trabalho visando principalmente proteger a mulher enquanto trabalhadora, mas especificamente no contexto superior e subordinado.³

Outros projetos similares também propuseram a criminalização do assédio sexual, todavia, foi o Projeto de nº 61/1999, apresentado pela Deputada Iara Bernardi à Câmara dos Deputados, que resultou na Lei nº 10.224/01 alterando então o Decreto Lei nº 2.848 de 07 de dezembro de 1940-Código Penal, e acrescentando o art. 216-A.⁴

Todavia, antes de aprovada a Lei nº 10.224, o assédio sexual era considerado apenas um constrangimento ilegal sendo, portanto, considerado um crime de menor potencial ofensivo, conforme art. 146 do Código Penal, não havendo, assim, punição específica.⁵

1.2 Conceito

Para dar início a elaboração deste trabalho, primeiro é preciso entender o que vem a ser Assédio Sexual, buscando, sobretudo, mostrar os diferentes entendimentos conceituais sob o ponto de vista de alguns doutrinadores.

No entendimento de Rômulo Moreira, o Assédio Sexual nada mais é que:

[...] um constrangimento físico, moral ou de qualquer natureza, dirigido a outrem (homem ou mulher), com inafastáveis insinuações sexuais, visando à prática de ato sexual, prevalecendo-se o autor (homem ou mulher) de determinadas circunstâncias que o põem em posição destacada e de

³ ARAÚJO, Paulo Jeyson Gomes. **Assédio sexual**. Disponível em: < <http://www.lfg.com.br>. 09 de novembro de 2008>. Acesso em: 14 mai. 20.

⁴ AZEVEDO, André Boiani e. **Assédio sexual: Aspectos Penais**. Curitiba: Juruá, 2008, p.85.

⁵ ARAÚJO, Paulo Jeyson Gomes. **Assédio sexual**. Disponível em: < <http://www.lfg.com.br>. 09 de novembro de 2008>. Acesso em: 14 mai. 2009.

superioridade em relação à pessoa assediada, seja em razão do seu emprego, da sua função ou do seu cargo.⁶

Rodolfo Pamplona Filho enfatiza o assédio como “[...] toda conduta de natureza sexual não desejada que, embora repelida pelo destinatário, é continuamente reiterada, cerceando-lhe a liberdade sexual”.⁷

Já para Ferreira Sobrinho, “[...] o assédio é o comportamento consistente na explicitação de intenção sexual que não encontra receptividade concreta da outra parte, comportamento esse reiterado após a negativa”.⁸

Veja-se, a seguir, o conceito cunhado por Luiz Flávio Gomes:

É um constrangimento (ilegal) praticado em determinadas circunstâncias laborais e subordinado a uma finalidade especial (sexual). Três, por conseguinte, são as características desse delito: (a) constrangimento ilícito (constranger significa compelir, obrigar, determinar, impor algo contra a vontade da vítima etc.); (b) finalidade especial (vantagem ou favorecimento sexual); (c) abuso de uma posição de superioridade laboral.⁹

Ao analisar a definição dada pelos doutrinadores acima, pode-se perceber que em síntese, todos possuem o mesmo entendimento sobre o que vem a ser Assédio Sexual no contexto jurídico. Todavia, a definição dada por Rômulo Moreira¹⁰, é a mais completa, pois ele se preocupa não somente em definir o que é assédio, como também, deixar claro que não é a mulher a única vítima, mas que o homem também pode sofrer assédio sexual.

⁶ MOREIRA, Rômulo de Andrade. O novo delito de assédio sexual. In: **Assédio Sexual**. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p.146.

⁷ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Assédio sexual: questões conceituais. In: **Assédio Sexual**. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p. 110.

⁸ FERREIRA SOBRINHO, José Wilson. Assédio Sexual e justa causa. Repertório IOB de jurisprudência, São Paulo, n 4, p. 61, fev.1996.

⁹ GOMES, Luiz Flávio. **Lei do Assédio Sexual (10.224/01)**: Primeiras Notas Interpretativas. Disponível em: < www.direitocriminal.com.br>. Acesso em: 14 maio 2009.

¹⁰ MOREIRA, Rômulo de Andrade. O novo delito de assédio sexual. In: **Assédio Sexual**. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p.146.

Outro ponto relevante para caracterização do crime de assédio é o constrangimento que o sujeito ativo provoca na vítima e cuja sua única finalidade é obter alguma vantagem de cunho sexual. Além disso, é importante advertir que mesmo após a negativa por parte da vítima, o assediador deve continuar se insinuando sexualmente e de forma reiterada¹¹. É preciso ainda lembrar que, as investidas sexuais devem feitas pelo superior hierárquico conforme explicitado pelo legislador no artigo 216-A do Código Penal¹² e oportunamente lembrada por Rômulo Moreira.

Já a definição dada por Rodolfo Pamplona Filho e Ferreira Sobrinho é um pouco vaga, pois, ambos os doutrinadores se preocuparam em enfatizar apenas a questão da negativa da vítima e, a insistência por parte do assediador em alcançar seu objetivo deixando, portanto, de fazer referência à questão da hierarquia, foco principal do art. 216-A.

1.3 Definição de Assédio no Código Penal Brasileiro

Até o surgimento da Lei nº. 10.224/01, vários eram os entendimentos adotados pelos penalistas sobre o real significado do termo Assédio Sexual, sendo que até então, todas as definições se baseavam nos elementos existentes na tipificação de outros crimes e contravenções.¹³

Ao contrário dos doutrinadores da área trabalhista, a maioria dos penalistas como Luiz Nagib Eluf, Cezar Roberto Bitencourt, Luiz Flávio Gomes entre outros, adotavam

¹¹ Nesse mesmo sentido discorre PAMPLONA FILHO, Rodolfo (Assédio sexual: questões conceituais. In: Assédio Sexual. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p. 110) e FERREIRA SOBRINHO, José Wilson (Assédio Sexual e justa causa. Repertório IOB de jurisprudência, São Paulo, n 4, p. 61, fev. 1996).

¹² NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.791.

¹³ BIANCHINI, Alice. A legitimação do processo de incriminação do assédio sexual. In: **Assédio Sexual**. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p. 1-21.

como elemento primordial do assédio a superioridade hierárquica, não considerando, portanto, o assédio de forma ambiental e horizontal.¹⁴

Foi devido à grande pressão da seara trabalhista e por não existirem bases legais na doutrina, é que começaram os questionamentos e discussões acerca do conceito de assédio sexual sob o ponto de vista jurídico, contribuindo assim para a criminalização do assédio, fenômeno este que ficou assim definido:

Art. 216-A. Constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função.

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos.¹⁵

A utilização do verbo *constranger*, no artigo 216-A, vem sendo constantemente contestado pela doutrina. Ney Moura Teles, por exemplo, alega que do ponto de vista do Código Penal o verbo *constranger* é interpretado como obrigar, compelir e forçar e neste caso, o legislador o empregou no sentido de importunar, perturbar e incomodar. Em sua opinião, seria mais coerente por parte do legislador empregar o verbo *assediar* em vez do *constranger*.¹⁶

Analisando o posicionamento de Ney Moura Teles, e levando em consideração o significado dos verbos *constranger* e *assediar*, infere-se que a afirmação acima é pertinente, pois, de acordo com o Dicionário Aurélio¹⁷ o verbo *assediar* significa pôr cerco a, importunar, que é exatamente, o que quis dizer o legislador ao mencionar o verbo *constranger* no art. 216-A. Contudo, caberia a utilização do verbo *constranger* caso o objetivo

¹⁴ AZEVEDO, André Boiani e. **Assédio Sexual**: aspectos penais. Curitiba: Juruá Editora, 2008, p.99-103.

¹⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.791.

¹⁶ TELES, Ney Moura. Direito Penal: parte especial. São Paulo: Atlas, 2004, p.86.

¹⁷ FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo Aurélio Século XXI: o dicionário da língua portuguesa. 3ª edição. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999, p.212.

do legislador fosse empregá-lo no sentido de coagir, física ou moralmente a vítima do assédio, porém, não é este o caso.

Dado seu amplo significado, a palavra constranger tem proporcionado o surgimento de várias dúvidas o que acaba por gerar muitos questionamentos em seus intérpretes como, por exemplo, qual será o meio utilizado pelo autor do assédio, seria este um tipo mais brando de “estupro”, o assediador exerceria algum tipo de força física contra a vítima? É preciso que se relacione o assédio a algum tipo de violência física? É necessário que já tenha havido agressividade anteriormente?¹⁸

Considerando o meio a ser utilizado pelo autor do assédio, pode-se afirmar que ao construir o texto do art. 216-A, o legislador foi um pouco falho, pois em momento algum ele se preocupou em especificar qual o meio utilizado para efeito de constrangimento, ou seja, se mediante violência ou grave ameaça, deixando assim, um pouco a desejar em sua colocação, permitindo inclusive, que haja interpretações subjetivas.¹⁹

Quanto à hipótese, de ser o assédio uma forma mais branda de estupro, ela é inviável. Antes que se explique o porquê, é imprescindível, que se faça uma breve alusão à Lei nº 12.015 de 2009, que alterou o art. 213²⁰ do Código Penal, que antes tratava apenas do crime de estupro.

¹⁸ GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. Crime de Assédio Sexual (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, p.44.

¹⁹ Compartilham da mesma opinião MOREIRA, Rômulo de Andrade. O Crime de Assédio Sexual. Disponível em: <<http://www.facs.br/revistajuridica/edicaojulho2008/docente/doc3.doc>>. Acesso em: 15 agosto 2009 e DAL BOSCO, Maria Goretti. Assédio Sexual nas Relações de Trabalho. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2430>>. Acesso em: 16 agosto 2009.

²⁰ Art. 213. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a ter conjunção carnal ou a praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso: Pena - reclusão, de 6 (seis) a 10 (dez) anos. § 1º Se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave ou se a vítima é menor de 18 (dezoito) ou maior de 14 (catorze) anos: Pena - reclusão, de 8 (oito) a 12 (doze) anos. § 2º Se da conduta resulta morte: Pena - reclusão, de 12 (doze) a 30 (trinta) anos.

No Código Penal de 1940, o legislador enfatizava que para caracterizar o crime de estupro, era necessário que o sujeito ativo obrigasse a vítima a manter consigo conjunção carnal, e que, a vítima do estupro era apenas a mulher. No entanto, hoje, com a nova redação dada pela Lei nº 12.015, este enfoque mudou e a vítima do estupro, passou a ser tanto o homem, quanto a mulher. Outra alteração é quanto à existência da conjunção carnal, o que hoje, não é mais necessário.²¹

Apesar do novo enfoque dado ao art. 213 do Código Penal, o crime de estupro continua sendo divergente do crime de assédio sexual. No referido artigo, o legislador foi bem claro ao especificar que é preciso que o constrangimento deva ser feito mediante o emprego de violência ou grave ameaça. O mesmo não ocorre no crime de assédio, pois, neste caso, apesar da conduta do autor ser também no sentido de constranger a vítima, aqui, esta ameaça está diretamente relacionada à possibilidade do assediado sofrer algum tipo de represália em sua atividade profissional.²²

Convém ainda destacar que ao contrário do assédio, no estupro, não existe a figura da chantagem, assim como, não há o intuito, por parte do assediador, em obter vantagem de cunho sexual. É por tais motivos, que não cabe, de forma alguma, a comparação do crime de assédio com o de estupro hoje, unificado com o crime de atentado violento ao pudor.

É provável que, a hipótese levantada, a do assédio sexual ser um tipo mais brando de estupro, tenha surgido em decorrência de que, em ambas as definições, o verbo constranger foi utilizado como fator principal para a existência do crime.

²¹ Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Codigos/quadro_cod.htm>. Acesso em: 24 de ago. 2009.

²² NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.781; 791.

Contudo, é preciso ressaltar que no caso do crime de estupro o verbo constranger foi corretamente empregado, porém no crime de assédio sexual, faltou ao legislador um pouco mais de técnica.²³

Quanto à questão do emprego de violência ou força física, há uma certa imperfeição na construção do texto legal visto que não está claro se o assediador deve ou não empregar algum tipo de violência ou força física e até mesmo se, para caracterizar o crime de assédio, é devida ou não anteriormente, à existência de agressividade por parte do assediador.²⁴

1.4 Sujeito Ativo

Não há dúvida, quanto ao aspecto de o crime de assédio sexual ser classificado como próprio, pois neste caso exige-se uma situação especial do sujeito ativo²⁵, qual seja, de acordo com o artigo 216-A é necessário a existência de hierarquia ou ascendência entre o sujeito ativo e o sujeito passivo: “Faz-se, contudo, necessário, enfatizar que o agente do assédio assim como a vítima, tanto pode ser homem ou mulher independentemente do interesse ser de natureza heterossexual ou homossexual”.²⁶

²³ Compartilha da mesma opinião a advogada e professora da Faculdade de Direito das Universidades Federal e Estadual de Mato Grosso do Sul, e da Unigran, em Dourados (MS); DAL BOSCO, Maria Goretti. Assédio Sexual nas Relações de Trabalho. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2430>>. Acesso em: 16 ago. 2009.

²⁴ Segue nesta mesma linha de pensamento, Rômulo de Andrade Moreira em seu texto sobre o Novo Delito de Assédio Sexual. In: **Assédio Sexual**. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p.146.

²⁵ Segundo GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri, em sua obra: Dicionário Técnico Jurídico. 10.ed. São Paulo. Rideel, p. 518. Sujeito ativo é todo aquele que pratica a infração.

²⁶ BITENCOURT, Cezar Roberto. Assédio Sexual: Contribuição Jurídico-Normativa da Globalização. In: **Assédio Sexual**. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p.27.

Insta salientar que conforme o disposto na legislação pátria e, enfatizado por André Boiani, o crime de assédio sexual só pode ser praticado na linha vertical, ou seja, de cima para baixo.²⁷

Para melhor entendimento da colocação feita acima, é preciso fazer alusão à definição de assédio sexual, no Código Penal Brasileiro, onde o legislador vinculou a prática do assédio apenas à questão da superioridade ou ascendência, ou seja, para o legislador, só se caracteriza o crime de assédio, quando o chefe aproveita sua condição de superior hierárquico, para assediar sexualmente seu empregado, sendo este, portanto, o sujeito ativo do crime de assédio.

Com o objetivo de reforçar o que foi dito no parágrafo anterior, traz-se à colação os dizeres de Valdir Sznick:

Tem de haver uma relação no mínimo de obediência entre as partes, sendo o proponente alguém que tem poder em mãos de conceder um benefício ou negá-lo e, aproveitando-se dessa posição faça proposta indecorosa. É consequência de uma situação de poder, do detento.²⁸

Possivelmente, o legislador tenha optado por criminalizar apenas a conduta daquele que ocupa posição hierarquicamente superior pelo fato, em sua visão, ser esta a situação que mais traz prejuízos ao assediado como, no caso da ameaça constante da perda do emprego.

Em se tratando de funcionário ou empregado público, o maior prejuízo é com relação à ascensão profissional, visto que ao contrário da empresa privada, a empresa pública não pode demitir senão por justa causa e mediante processo administrativo.

²⁷ AZEVEDO, André Boiani e. **Assédio Sexual**: Aspectos penais. Curitiba: Juruá Editora, 2008, p.98.

²⁸ SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, p.31.

Contudo, é preciso lembrar que o assédio ocorre não só em linha vertical (relação patrão/empregado), mas também, na horizontal, ou seja, pode ser praticado por um colega de trabalho e até mesmo por um subordinado. O assédio sexual praticado em linha horizontal é denominado de Assédio Sexual Ambiental.²⁹

Outro ponto a ser levantado, é que o assédio sexual também pode ser chamado de assédio laboral uma vez que este ocorre necessariamente na relação empregatícia havendo, portanto, a relação direta com o exercício do emprego, cargo ou função podendo esta ser tanto pública, quanto privada.³⁰

O sujeito ativo, ou seja, o autor do assédio, por ocupar uma posição privilegiada dentro da empresa e que ao mesmo tempo não deixa de ser sinônimo de influência e prestígio, acaba por exercer uma relação de dominação em relação ao sujeito passivo.³¹

Foi devido à posição de destaque, ocupada pelo sujeito ativo, que levou o legislador a ser bem claro ao fazer a seguinte colocação: “prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico”. A grande preocupação do legislador ao editar e aprovar a inserção do crime de assédio sexual no Código Penal foi proteger a parte mais fraca na relação de emprego que neste caso é a vítima do assédio, ou seja, o sujeito passivo, aquele que está em uma posição de subordinação em seu trabalho ou emprego.³²

²⁹ Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.88-89.

³⁰ GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. **Crime de Assédio Sexual** (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, p.74.

³¹ Apud, HOLANDA, Aurélio Buarque de: **Novo dicionário da língua portuguesa**. 2ª ed. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1986.

³² Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.44.

Todavia, é necessário colocar que apesar do crime de assédio ter sua maior incidência na relação patrão/empregado, é pertinente que haja uma reformulação no texto do art. 216-A, onde seria conveniente acrescentar o assédio realizado tanto por um colega de trabalho como também por um subordinado, o que não deixa de ser uma conduta criminosa.

O legislador demonstrou ainda certa preocupação ao dispor que o assédio é “inerente ao exercício de emprego, cargo ou função.” Analisando os termos emprego, cargo ou função especificados no artigo 216-A do Código Penal, pode-se afirmar que o legislador teve por objetivo deixar claro que quando se referir a emprego, o sujeito ativo do assédio sexual estará vinculado a uma empresa privada.

Já os termos cargo ou função, para fins deste crime, conforme definição de Maria Sylvia Zanella Di Pietro³³, aplica-se à esfera pública. Portanto, quando o crime de assédio sexual for cometido no desempenho de cargo ou função, o sujeito ativo será necessariamente um funcionário da administração pública.

1.4.1 Características do agressor sexual

O assédio sexual está presente em todas as classes sociais, independente da idade e do nível de escolaridade do agressor sexual.³⁴

A maioria dos agressores “[...] responsabiliza a vítima pela agressão praticada por eles [...]”³⁵ negando-se a aceitarem sua culpa/ responsabilidade. Normalmente o

³³ PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 18ª edição. São Paulo: Atlas, 2005, p.420. “Cargo é um posto criado por lei na estrutura hierárquica da administração pública, com denominação e padrão de vencimentos próprios”. “Função é o conjunto de atribuições inerentes ao serviço público, não correspondente a um cargo ou emprego”.

³⁴ GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. Crime de Assédio Sexual (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, p.80.

³⁵ GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. Crime de Assédio Sexual (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, p.80.

agressor alega que a vítima usa roupas provocantes e que costumam até se insinuar por meio de brincadeiras, piadas etc. Outros afirmam que a própria vítima forçou a situação.³⁶

Outro dado importante é que os agressores acreditam que as mulheres gostam de serem assediadas e até mesmo violadas, pois na opinião deles, a violação nada mais é que a realização de um ato sexual.³⁷

Para o agressor seu objetivo é apenas desempenhar seu papel de homem perante a sociedade mostrando que ele é o ser mais forte e vivendo conforme esperado pela sociedade, ou seja, exercendo seu papel social sexista.³⁸

O agressor, normalmente é do sexo masculino, independe de idade e da raça. As mulheres contribuem com um número muito pequeno quase irrisório.³⁹

De acordo com as pesquisas, o crime de Assédio Sexual, quase sempre, é provocado por gerentes, supervisores, diretores de empresas que, usando de seu poder formal, pressionam uma funcionária a ter, com ele ou terceiros, relações sexuais.⁴⁰

1.5 Sujeito Passivo

A exemplo do sujeito ativo, o sujeito passivo também tanto pode ser homem quanto mulher. De acordo com a legislação em vigor o sujeito passivo deve estar em uma posição de inferioridade funcional em relação a seu agressor/assediador.⁴¹

³⁶ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Assédio sexual: questões conceituais. In: **Assédio Sexual**. JESUS, Damásio Evangelista de; Gomes, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p.127.

³⁷ GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. Crime de Assédio Sexual (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, p.80.

³⁸ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Assédio sexual: questões conceituais. In: **Assédio Sexual**. JESUS, Damásio Evangelista de; Gomes, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p.124.

³⁹ GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. Crime de Assédio Sexual (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, p.91-92.

⁴⁰ PINTO, Wellington Almeida. **Assédio Sexual no Local de Trabalho: O acusado**. Disponível em: <<http://assediosexual.blogspot.com/2005/03/o-acusado.html>>. Acesso em: 16 de jun. 2009.

Rubia Mara faz a seguinte colocação:

Os subordinados são duplamente vítimas, pois além de ficarem inibidos pelo exercício desse poder, que os coloca numa situação indefensável, passam a culpar-se pela atitude do sujeito ativo, convencendo-se que suas próprias atitudes instigaram ou induziram a prática criminosa.⁴²

Apesar do legislador ter disposto que o sujeito passivo é apenas *alguém* não especificando se homem ou mulher observa-se que, ainda hoje, é a mulher a maior vítima do assédio. Isto talvez se deva ao fato de, apesar das “[...] mudanças no perfil dos ocupantes de altos cargos, a maioria esmagadora é do sexo masculino”.⁴³

Ao usar a expressão *alguém* como a vítima do assédio, o legislador “[...] deixou aberta a interpretação quanto ao sexo [...]”⁴⁴ do sujeito ativo ou do sujeito passivo. Todos os doutrinadores possuem o mesmo entendimento, o de que o assédio pode ocorrer entre pessoas de mesmo sexo independente de serem dois homens ou duas mulheres o sujeito da relação de assédio.

Portanto, o sujeito passivo do assédio, conforme entendimento do legislador penalista é sempre o subordinado, independente de ser homem ou mulher, bastando que para caracterizar o assédio, tenha existido uma investida de cunho sexual por parte do superior hierárquico.⁴⁵

⁴¹ Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.88-89.

⁴² GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. **Crime de Assédio Sexual** (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, p.90.

⁴³ *Ibidem*, p.91.

⁴⁴ *Ibidem*, p.90.

⁴⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.793.

1.5.1 A Mulher como Vítima do Assédio Sexual

Apesar de todas as mudanças ocorridas nos últimos anos, a sociedade brasileira ainda possui uma característica machista, onde o homem, em seu entendimento, pensa que a mulher é obrigada a satisfazer todos seus desejos.⁴⁶

Devido a tal comportamento, a maior vítima do assédio sexual continua sendo a mulher, e quando esta se recusa a lhe prestar favores sexuais é ameaçada até mesmo com a perda do emprego. Em caso de funcionário público, a ameaça se refere não só à perda de uma função de confiança, como também, ao impedimento de seu crescimento profissional dentro do órgão.⁴⁷

Na maioria das empresas, assim como no serviço público, os mais altos cargos ainda estão sob administração dos homens o que acaba por contribuir no assédio, tendo como vítima a mulher, que muitas das vezes tem sua auto-estima diminuída, seu rendimento no trabalho prejudicado, além de sofrer outros danos como, por exemplo, o dano psicológico.⁴⁸

1.5.2 Presunção de violência no delito de assédio sexual

Para se entender a questão da violência no crime de assédio sexual, é preciso mais uma vez voltar ao verdadeiro sentido da palavra *constranger* com a qual se inicia o art.

⁴⁶ Possui este mesmo entendimento SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, p.40-44.

⁴⁷ Neste sentido lecionam SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, p. GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. Crime de Assédio Sexual (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006 e AZEVEDO, André Boiani e. **Assédio sexual: Aspectos Penais**. Curitiba: Juruá, 2008.

⁴⁸ Neste sentido lecionam SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. Crime de Assédio Sexual (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006 e AZEVEDO, André Boiani e. **Assédio sexual: Aspectos Penais**. Curitiba: Juruá, 2008.

216-A. Sob a ótica do Código Penal, o verbo constranger significa obrigar, forçar, compilar, sendo assim, o delito de constrangimento remete ao entendimento de que “[...] pressupõe que haja violência, grave ameaça ou redução, por qualquer outro meio, da capacidade de resistência da vítima, obrigando-a, constrangida que foi a não fazer o que a lei permite, ou a fazer o que ela não manda”.⁴⁹

No assédio sexual, a violência tanto pode ser física quanto moral, sendo que esta prevalece na maioria dos casos. Já a violência moral, manifesta-se por meio da intimidação, gestos, palavras, bilhetes, entre outros meios, cujo objetivo principal é intimidar a vítima para que, desta forma, o autor do delito atinja seu objetivo.⁵⁰

Uma forma de “violência” muito comum utilizada pelo assediador para intimidar a vítima e assim alcançar seu objetivo, é a ameaça de demissão visto que normalmente a perda do emprego, cargo ou função mexe não só com a auto-estima da vítima mas ainda representa uma “[...] verdadeira derrocada em sua vida financeira e na de sua família”.⁵¹

1.6 Características do Crime de Assédio

Apesar do sujeito ativo do crime de assédio sexual poder ser um orientador espiritual, um profissional de saúde, um professor ou até mesmo alguém da família, observa-se que, normalmente, é alguém que exerce relação de superioridade sobre a vítima, possuindo

⁴⁹ MOREIRA, Rômulo de Andrade. O novo delito de assédio sexual. In: **Assédio Sexual**. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p.140.

⁵⁰ Ibidem.

⁵¹ Ibidem, p.141.

esta uma relação direta de trabalho, ou seja, o assédio ocorre, frequentemente, no ambiente de trabalho da vítima que em no caso em tela é o órgão público.⁵²

Uma das principais características do crime de assédio sexual é que ele normalmente ocorre dentro da empresa ou órgão público no qual a vítima exerce sua atividade laboral.⁵³

Outra característica a ser citada, é que habitualmente a vítima é abordada quando se encontra a sós com que seu assediador, pois assim evita que se tenha testemunhas do fato. Pelo fato da vítima ser assediada no momento em que se encontra sozinha com seu assediador, torna-se muito difícil a juntada de provas, visto que normalmente a prova mais pertinente é a testemunhal.⁵⁴

O assédio quase sempre acontece por meio de chantagem onde a vítima é não só ameaçada de perder o emprego, sua função ou seu cargo, muitas vezes de confiança, como também é impedida de ser promovida dentro de seu setor de trabalho e até mesmo dentro da empresa.⁵⁵

A maioria das vítimas de assédio é do sexo feminino, até porque a sociedade brasileira ainda é muito machista e a maioria dos cargos de chefia ainda são ocupados por

⁵² GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. Crime de Assédio Sexual (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, p.81-87.

⁵³ AZEVEDO, André Boiani e. **Assédio Sexual**: Aspectos penais. Curitiba: Juruá Editora, 2008, p.95.

⁵⁴ SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, p.49-50.

⁵⁵ GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. Crime de Assédio Sexual (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, p.157.

profissionais do sexo masculino, o que contribui e muito para o aumento do número de assédio dentro da empresa.⁵⁶

1.7 Tipos de Assédio

O assédio tanto pode ser objetivo como subjetivo. Sobre cada um deles, falar-se-á em seguida.

1.7.1 Tipo objetivo

Segundo definição encontrada no dicionário jurídico, o tipo nada mais é que uma descrição realizada na lei penal, visando a caracterização de determinada conduta no crime. No contexto criminal, o tipo objetivo é aquele visto sob o aspecto da materialidade.⁵⁷

Para que se possa chegar à definição de qual tipo objetivo está presente no art. 216-A, inicialmente, é preciso que se entenda qual o núcleo, ou seja, qual “[...] o verbo exprime a conduta levada a termo pelo agente criminoso”,⁵⁸ visto que um único núcleo pode levar a tipos diferentes.⁵⁹

Na questão do assédio sexual, a discussão sobre qual é o tipo objetivo neste crime, fica em torno do verbo constranger, utilizado para definir o que vem a ser o crime de assédio mediante o especificado no art. 216-A do Código Penal.⁶⁰

⁵⁶ DIAS, Maria Berenice. **Assédio Sexual**: um crime que ninguém quer ver. Disponível em: <http://www.mariaberenicedias.com.br/site/content.php?cont_id=14&isPopUp=true>. Acesso em: 26 ago 2009.

⁵⁷ GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário Técnico Jurídico**. São Paulo: Rideel, 10ª ed., p. 531.

⁵⁸ Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.96.

⁵⁹ Ibidem.

⁶⁰ Ibidem, p. 89-90.

Guilherme de Souza Nucci coloca que da forma como foi empregado, sem qualquer complementação, o verbo constranger subentende-se incompleto [...] afinal, a previsão “com intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual” é somente um elemento subjetivo específico [...],⁶¹ referindo-se apenas a vontade, não possuindo qualquer ligação com a conduta retratada pelo constrangimento.⁶²

Segundo Rubia Mara, sendo o crime de assédio de forma livre como é, este poderá vir acompanhado por quaisquer condutas.⁶³

O tipo de conduta existente para a consumação deste crime é bastante amplo, pois o sujeito ativo ao assediar, poderá se utilizar de vários meios como, por exemplo, a palavra não só de forma verbal, como também escrita, manifestações físicas, abordagem direta, indireta, sutil e até mesmo indelicada.⁶⁴

Algumas condutas criminosas podem ser observadas especificamente no setor público: “[...] negação ou adiamento nos atos de titulação, nomeação, ascensão profissional ou instauração de processo administrativo”.⁶⁵

Diante de todo este contexto, é muito difícil afirmar qual o tipo objetivo existente no crime de assédio sexual dado que o verbo constranger remete a vários tipos de conduta existindo, portanto, diversos tipos.

⁶¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.791-792.

⁶² Ibidem.

⁶³ GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. Crime de Assédio Sexual (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, p. 69.

⁶⁴ Ibidem, p.69.

⁶⁵ Ibidem, p.73.

1.7.2 Tipo Subjetivo

É considerado um crime eminentemente doloso, conforme art. 18 do Código Penal onde não há por parte do legislador referência a punição de conduta culposa. O dolo é constituído pela vontade consciente do sujeito ativo em constranger a vítima com intuito de obter vantagem sexual.⁶⁶

O elemento subjetivo do assédio deve alcançar a todos os elementos, sejam eles positivos ou negativos, desde que constitutivos do tipo penal. Há também um tipo especial do elemento subjetivo que diz respeito à obtenção de uma vantagem ou favorecimento sexual, não sendo para tanto necessário a consumação. No tipo subjetivo, não basta apenas a palavra da vítima acompanhada de acusações levianas, infundadas e sem provas concretas; é preciso, contudo, a existência de outros elementos considerados convincentes, para que haja a caracterização e a punição do tipo subjetivo.⁶⁷

1.8 Assédio Sexual Mediante Chantagem

A forma mais comum de assédio existente hoje é a realizada mediante o uso de chantagem e que tem por objetivo conseguir de maneira, mais fácil e rápida, o sucesso em sua investida. Este tipo de assédio tanto pode ocorrer com o emprego de ameaça, no sentido de trazer prejuízos financeiros para a vítima como também favorecendo o sujeito passivo de forma positiva como, por exemplo, prometendo ao assediado aumento de salário e ascensão profissional.⁶⁸

⁶⁶ Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.98.

⁶⁷ SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, p.31-50.

⁶⁸ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O Assédio Sexual na Relação de Emprego**. São Paulo: LTr, 2001, p.46-47.

O assédio sexual por chantagem constitui a única modalidade tipificada pelo legislador pátrio, constante no artigo 216-A do Código Penal.⁶⁹

Uma das características do assédio mediante chantagem, é que ele pode ocorrer em todos os tipos de relações interpessoais, porém, para isto, é preciso que exista uma relação de superioridade entre a vítima e o autor.⁷⁰

Havendo esta relação de superioridade em relação à vítima, percebe-se o aproveitamento do autor do assédio para, conforme Marzagão Jr, solicitar:

[...] favores sexuais, sob pena de, em não sendo satisfeita sua vontade, influir de maneira negativa no regular desenvolvimento das atividades profissionais do assediado, negando-lhe promoções, ameaçando-o de dispensa, sobrecarregando os afazeres, condicionando a sua atividade profissional ao objeto de chantagem.⁷¹

Já para Pastore e Robortella, o assédio sexual por chantagem acontece quando: “[...] há o uso do poder como forma de obter favores sexuais; quando os favores são trocados por vantagem no trabalho – desde que esse uso do poder seja indesejado pela outra parte”.⁷²

Rodolfo Pamplona Filho, seguindo a mesma linha de raciocínio de Pastore e Robortella, afirma que o assédio também ocorre a *contrario sensu*, ou seja, aquele em que o agente ativo em vez de fazer ameaças, prefere oferecer algum tipo de recompensa à vítima. Esta recompensa pode ser uma promoção, um aumento de salário e até mesmo o ganho de

⁶⁹ Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.71.

⁷⁰ Ibidem.

⁷¹ Ibidem, p.72.

⁷² Apud PASTORE, José; ROBOTELLA, Luiz Carlos Amorim. **Assédio sexual no trabalho: o que fazer?** São Paulo: Makron Books, 1998. p.22.

algum outro benefício. No assédio, a *contrario sensu*, a concessão do benefício irá depender exclusivamente da anuência ou recomendação do agente.⁷³

Em função desta “barganha” de natureza sexual é que esta forma de instigação é conhecida como assédio sexual *quid pro quo*, que quer dizer literalmente, “isto por aquilo”.⁷⁴

Este tipo de assédio nada mais é que uma consequência direta do abuso de poder existente por parte do sujeito ativo e ocorre com muito mais frequência do que se imagina, visto a existência de uma relação de hierarquia entre o assediador e a vítima.⁷⁵

No assédio *quid pro quo*, existe também a possibilidade de outros trabalhadores, os quais exercem funções de confiança dentro da empresa, ser também caracterizados como assediadores.⁷⁶

“[...] Nem sempre é para si que pretende o superior hierárquico os favores sexuais ou condutas afins, pois pode acontecer que o faça para clientes ou credores da empresa”.⁷⁷

⁷³ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O Assédio Sexual na Relação de Emprego**. São Paulo: LTr, 2001, p. 46-47.

⁷⁴ Ibidem, p.47.

⁷⁵ Ibidem, p.47.

⁷⁶ Op.cit, p.46-47.

⁷⁷ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O Assédio Sexual na Relação de Emprego**. São Paulo: LTr, 2001, p. 46-47.

2 O ASSÉDIO SEXUAL NO SERVIÇO PÚBLICO E PRIVADO

Para que se comece a falar sobre o crime de assédio sexual no serviço público, primeiro é preciso entender o quem vem a ser funcionário público do ponto de vista do Código Penal.

O Código Penal em seu art. 327 estabelece que: “Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública”.⁷⁸

O §1º do art. 327 do Código Penal também afirma que: “Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública”.⁷⁹

Guilherme de Souza Nucci alerta que para fins de efeitos penais,

O conceito de funcionário público não é o mesmo que o previsto no direito administrativo. No caso penal, por exemplo, é considerada como tal a pessoa que exerce função pública, ainda que sem remuneração. Aplicando-se este artigo a toda legislação, inclusive especial.⁸⁰

Levando, portanto, em consideração o significado de funcionário público no Código Penal, e tendo por referência a afirmação supra de Guilherme de Souza Nucci, observa-se que o conceito de funcionário público no âmbito penal, não é o mesmo do direito

⁷⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado** – 5.^a edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p.1007.

⁷⁹ Ibidem.

⁸⁰ Ibidem.

administrativo. Para o direito administrativo servidor público⁸¹ é “[...] toda pessoa física que presta serviço ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos”.⁸²

Compreendem também o rol de servidores públicos, os empregados públicos, ou seja, todos aqueles contratados sob o regime celetista e denominados de empregados públicos. Também fazem parte dessa categoria os servidores temporários que são, aqueles, contratados para atender as necessidades excepcionais e de interesse público.⁸³

Reforçando o que foi dito anteriormente, ressalta-se que sob a ótica do direito penal, servidor público é toda pessoa que presta serviço para a Administração Pública independentemente de vínculo empregatício podendo ser até mesmo um voluntário ou um funcionário de empresa prestadora de serviço que atua exclusivamente para a satisfação de interesse da Administração Pública. Portanto, “para fins criminais, o conceito de servidor público é muito mais abrangente”.⁸⁴

Na Administração Pública, o assédio “[...] além de configurar violação a um direito fundamental do ser humano (livre disposição de sua sexualidade), vê-se agravada, sobremaneira, em razão das funções por eles exercidas e do contexto em que o ilícito se dá”.⁸⁵

É importante esclarecer a diferença de servidor público do ponto de vista penal e administrativo, pois, para discorrer sobre o assédio sexual no serviço público, é

⁸¹ PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 18ª edição. São Paulo: Atlas, 2005, p.448, chama atenção para o fato de que “a Constituição de 1988, substituiu a expressão funcionário público por servidor público”.

⁸² PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 18ª edição. São Paulo: Atlas, 2005, p.445.

⁸³ Ibidem, p.446.

⁸⁴ Ibidem, p.535.

⁸⁵ Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.141.

preciso que antes se entenda que, apesar do presente trabalho estar focado no direito penal, o mesmo possui ênfase no serviço público, o que remete a algumas sanções administrativas.

Importa ainda lembrar que, ao servidor público, podem ser aplicadas cumulativamente, as sanções penais e administrativas, pois são elas independentes entre si.⁸⁶ Entretanto, quando houver a condenação do funcionário público na esfera criminal, a autoridade administrativa não poderá decidir de forma contrária afinal, já [...] houve decisão definitiva quanto ao fato e à autoria [...].⁸⁷ Insta salientar que, “na esfera federal, ficou devidamente reconhecida a dependência da esfera administrativa em relação à criminal, quando o funcionário esteja indiciado apenas por crime”.⁸⁸

Ainda com relação ao servidor público, vários são os questionamentos feitos sobre o que há de tão especial com os exercentes de cargo público ou funções, que proporcionam uma notoriedade tão grande para que se tornem objeto de tantas denúncias.⁸⁹

Na percepção de Rodolfo Pamplona Filho, a explicação está no fato de alguns cargos públicos apresentarem certo “poder” o que acaba por despertar a prepotência até então desconhecida no indivíduo. Como consequência surgem efetivas tendências assediadoras em relação a determinadas pessoas – em especial sobre aquelas que lhes servem – sendo este apenas mais uma forma de demonstrar seu poder.⁹⁰

⁸⁶ Art.125 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8112cons.htm>. Acesso em: 25 ago. 2009.

⁸⁷ PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 18ª edição. São Paulo: Atlas, 2005, p.536.

⁸⁸ Ibidem, p.539.

⁸⁹ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Assédio sexual: questões conceituais. In: **Assédio Sexual**. JESUS, Damásio Evangelista de; Gomes, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p.130.

⁹⁰ Ibidem, p.130.

A hierarquia também é ponto relevante na administração pública para a configuração do crime de assédio sexual e assim como na iniciativa privada, a vítima sofre vários danos principalmente à saúde emocional.⁹¹

Valdir Sznick leciona que, além dos danos causados na esfera emocional, a vítima fica com muitas outras seqüelas. No campo físico, a vítima pode apresentar desde pequenas dores de cabeça até certos tipos de ânsia que refletem diretamente no sistema estomacal.⁹²

Porém, é na esfera emocional que ocorrem os maiores danos. Aqui, pode ser citado o stress, decorrente de uma tensão emocional e da ansiedade, o que acaba por acarretar problemas de cansaço, depressão, perda de concentração e diminuição da auto-estima trazendo como consequência falta de motivação, perda de produtividade, faltas constantes ao trabalho e até mesmo o abandono do emprego.⁹³

Em se tratando do crime de assédio sexual, cometido na esfera da Administração Pública, o sujeito ativo responderá penalmente; independentemente, de se estar vinculado ao Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos - Lei nº 8.112/90 ou à Consolidação das Leis do Trabalho – CLT.

A exemplo do que acontece em muitos Estados e Municípios, o assediador poderá ser punido de acordo com leis próprias da Administração Pública, seja Federal, Estadual ou Municipal. Exemplificando o que foi dito, pode-se citar o Estado do Rio Grande do Sul e a Câmara Municipal de Cuiabá, os quais criaram suas próprias leis “[...] visando

⁹¹ SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, p.42.

⁹² Ibidem.

⁹³ Ibidem.

coibir a incidência de condutas sexuais abusivas [...]”⁹⁴ acarretando aos infratores várias sanções administrativas.

2.1 Medidas Adotadas para Redução do Assédio no Serviço Público

Antes mesmo, da criminalização do assédio sexual por meio da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001, alguns Estados já adotavam medidas com o objetivo de reduzir o número de assédio sexual na Administração Pública.⁹⁵

Conforme citado anteriormente, o Estado do Rio Grande do Sul criou já no ano 2000, a Lei Complementar nº 11.487 cuja finalidade era diminuir ou até mesmo acabar com o assédio sexual dentro da administração pública estadual seja ela direta ou indireta. Na elaboração do referido texto legal, o legislador teve a preocupação em especificar quais as regras para aplicação desta lei, as punições cabíveis e as circunstâncias que agravam a pena. Por último, o legislador informou quais são os direitos da vítima caso essa seja um servidor público.⁹⁶

Para que haja a redução do assédio no ambiente de trabalho, primeiro é necessário adotar uma política educativa com o objetivo de conscientizar as pessoas “[...] acerca do caráter ilícito da conduta do assediante [...]”.⁹⁷ Esta política educativa tem como principal foco a prevenção do assédio o que acabará evitando “[...] muita “dor de cabeça” entre os empregadores e trabalhadores”.⁹⁸

⁹⁴ Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.141.

⁹⁵ Ibidem.

⁹⁶ Lei Complementar nº 11.487, de 13 de junho de 2000. Disponível em: <<http://www.al.rs.gov.br/Legis/Arquivos/11.487.pdf>>. Acesso em: 25 ago. 2009.

⁹⁷ Ibidem.

⁹⁸ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O Assédio Sexual na Relação de Emprego**. São Paulo: LTr, 2001, p.93.

A prevenção pode ser feita por meio de divulgação de informações sobre o que é assédio, o que o caracteriza, como evitar o assédio, quais as “[...] consequências advindas em caso de sua violação (punições) [...]” e principalmente qual a melhor forma de agir ao ser assediado.⁹⁹

Quanto ao Poder Público, é pertinente a adoção de “[...] programas de políticas gerenciais, preferencialmente acordadas com os sindicatos ou representantes dos trabalhadores [...]”,¹⁰⁰ além da implementação de “[...] programas de orientação, conscientização e prevenção às práticas de manifestações sexuais impróprias. Nesta linha, valer-se-iam de programas televisivos, artigos de jornais e revistas, distribuições de folhetos informativos, realização de palestras entre outros”.¹⁰¹

Outra forma de reduzir o número de assédio no serviço público é a adoção de uma atividade de fiscalização que será exercida diretamente pelo empregador (governo) ou ainda ser atribuída ao preposto do órgão sendo que neste caso, a fiscalização seria exercida por mais de um preposto. Dentro deste item, poder-se-ia criar uma ouvidoria cujo objetivo é auxiliar na busca de uma fiscalização efetiva sendo também, objeto de recebimento de denúncias sobre o problema.¹⁰²

Vale destacar, ainda, a importância do Estado na questão da prevenção geral, atuando como incentivador da criação de mecanismos, por parte de todos seus órgãos e repartições, no sentido de fazer campanhas para fins de esclarecimento, alertando, sobretudo,

⁹⁹ Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.140.

¹⁰⁰ PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **O Assédio Sexual na Relação de Emprego**. São Paulo: LTR, 2001, p. 93.

¹⁰¹ Ibidem, p.140-141.

¹⁰² Ibidem, p.97.

para o fato e responsabilidades do empregador, além da adoção de medidas de proteção à vítima.¹⁰³

Por último, é oportuno lembrar que a proteção à vítima do assédio, também está inserida no art. 1º, inciso III da Carta Magna, que fixa como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, a dignidade da pessoa humana. Diante disto, a prática do assédio sexual vai totalmente contra o disposto na Constituição Federal, repercutindo, não só na esfera trabalhista, como também em todos os outros segmentos sociais, constituindo “[...] grave ofensa à dignidade dos seres humanos, em especial no que diz respeito à sua liberdade de autodeterminação sexual”.¹⁰⁴

2.2 Provas do Assédio Sexual

A fase probatória é de extrema importância, pois, é por meio das provas que o juiz terá sua opinião formada quanto à existência, ou não, do crime de assédio. É também por meio das provas que o autor da ação penal irá demonstrar veracidade dos fatos alegados.¹⁰⁵

Portanto, ao se iniciar a ação penal, é necessário, antes de qualquer coisa anexar as provas existentes ao processo penal, devendo cada uma das partes, na medida de suas alegações, provar o que está dizendo, pois em caso de dúvidas e controvérsias quanto à culpa do agente, caberá ao juiz, optar pela absolvição. Para efeito de provas, apesar de não ser

¹⁰³ SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, p.53.

¹⁰⁴ Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.139.

¹⁰⁵ GIRÃO, Rubia Mara Oliveira Castro. **Crime de assédio sexual: estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001**. São Paulo: Atlas, 2004, p.178.

essencial, o ideal é que se demonstre a frequência e regularidade do assédio, pois só assim, o juiz poderá proferir a sentença dando razão a uma das partes.¹⁰⁶

A grande dificuldade encontrada hoje, em termos de prova, é o fato do assédio normalmente ser praticado às escondidas, longe dos olhares de outras pessoas e quase sempre a portas fechadas. Costumeiramente, o assediador toma o cuidado de não ser visto e nem ouvido pelas demais pessoas; procurando estar a sós com a vítima.¹⁰⁷

Por ser o crime de assédio sexual, raramente cometido na presença de terceiros, a questão probatória deixa um pouco a desejar, provocando inclusive, insegurança na vítima devido não só a falta de provas consistentes, como também, a afirmativa da vítima diante da palavra negativa do autor.¹⁰⁸

Várias são as provas que podem ser utilizadas para comprovação do crime de assédio, entre elas podem ser citadas, a prova documental, a testemunhal, a exibição de coisa ou documento e a gravação, desde que ambiental e não gravada por terceiro.¹⁰⁹

A prova documental é a menos comum, habitualmente, ela é visualizada por meio de convites feitos por escrito, bilhetes, declarações e até mesmo mensagens de texto enviadas, não só por meio eletrônico como também, aquelas enviadas pelo celular.¹¹⁰

É por meio dos documentos já enumerados, que o sujeito ativo do assédio, expressa seu pensamento, manifesta sua vontade e ainda, deixa claro suas verdadeiras intenções. Ressalta-se que o documento, ainda é um dos meios de prova mais confiáveis.¹¹¹

¹⁰⁶ GIRÃO, Rubia Mara Oliveira Castro. **Crime de assédio sexual**: estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001. São Paulo: Atlas, 2004, p.179.

¹⁰⁷ SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, p.50.

¹⁰⁸ Ibidem.

¹⁰⁹ Ibidem.

¹¹⁰ GIRÃO, Rubia Mara Oliveira Castro. **Crime de assédio sexual**: estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001. São Paulo: Atlas, 2004, p.179.

Ao contrário da prova documental, a prova testemunhal é a mais comum podendo na maioria das vezes, ser considerada a mais forte. Entretanto, aqui, esbarra-se com o problema de que, sendo o assédio normalmente realizado às escondidas, muitas das vezes inexistente a figura da testemunha neste tipo de crime.¹¹²

Para Guilherme de Souza Nucci testemunha é toda [...] pessoa que toma conhecimento de um fato jurídico relevante, sendo apta a confirmar a veracidade do ocorrido [...].¹¹³

A prova testemunhal é provavelmente a mais aceita e utilizada perante o juízo competente e isso se dá devido ao fato de que um dos elementos caracterizadores do assédio é justamente a chantagem que geralmente acontece de “[...] forma velada e sem a presença de testemunhas”.¹¹⁴ Provavelmente este é um dos motivos que torna o uso da testemunha tão importante para a conclusão do processo e comprovação dos fatos.

Por ser o assédio sexual um crime bastante difícil de provar, conforme constatado pelos argumentos expostos, e, partindo do princípio que o assédio ocorre costumeiramente mediante o uso de chantagem e sem a presença de testemunhas, é oportuno proceder a um breve relato acerca das provas ilícitas, mais especificamente, o uso da escuta telefônica.¹¹⁵

¹¹¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no Processo Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p.123.

¹¹² SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, p.50.

¹¹³ NUCCI, Guilherme de Souza. **Provas no Processo Penal**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p.98.

¹¹⁴ Ibidem, p.178.

¹¹⁵ GIRÃO, Rubia Mara Oliveira Castro. **Crime de assédio sexual: estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001**. São Paulo: Atlas, 2004, p.178.

Apesar de ir contra o estabelecido pela Constituição Federal¹¹⁶, merece consideração, a eventual possibilidade de utilização de provas obtidas pelo emprego de escutas telefônicas, cujo objetivo é apenas conhecer e documentar o conteúdo das conversas telefônicas realizadas, não apenas entre a vítima e o assediador, como também, entre as pessoas presentes no ambiente laboral, posto que, muitas vezes será apenas por meio delas que se poderá trazer a juízo a prova consistente do crime de assédio sexual e conseqüentemente, comprovar este tipo de ilícito penal.¹¹⁷

Rubia Mara, em seu livro, “Crime de Assédio Sexual” enfatiza que:

Embora estejam à disposição da vítima todos os meios de prova admitidos em direito, a dificuldade na demonstração da ocorrência do delito de assédio sexual é patente, pois, como a maioria dos crimes contra os costumes, é praticado de forma velada, sem a presença de testemunhas.¹¹⁸

Todavia, é necessário enfatizar que a escuta telefônica só deverá ser aceita como prova caso seu único objetivo seja a proteção a da vítima.¹¹⁹

Outra polêmica existente está relacionada à interceptação e à gravação ambiental que, no geral, é considerada prova ilícita. Fernando Capez, em seu livro intitulado Curso de Processo Penal, faz um breve comentário a respeito deste assunto, onde ele coloca que “[...] se a conversa não era reservada, nem proibida [...]”, não há o porquê de não

¹¹⁶Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 26 ago. 2009. A Constituição Federal, em seu art.5º, inciso XII visa preservar a intimidade dos cidadãos, estabelecendo que seja inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.

¹¹⁷GIRÃO, Rubia Mara Oliveira Castro. **Crime de assédio sexual**: estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001. São Paulo: Atlas, 2004, p. 181.

¹¹⁸Ibidem, p.178.

¹¹⁹Ibidem, p.181.

considerá-la como prova. Neste caso, “[...] só será admitida em hipóteses excepcionais e por adoção ao princípio da proporcionalidade *pro societate* [...]”.¹²⁰

Em suma, na opinião de Fernando Capez, desde que não seja feita de conversa sigilosa e inexistente ofensa à intimidade, a captação ambiental poderá ser sim considerada uma prova lícita.¹²¹

Nesse sentido, compartilha da mesma opinião de Rubia Mara e Fernando Capez, Gabriel Alexandrino Alves.

Na opinião de Gabriel Alexandrino Alves, a exigência de prova cabal e irrefutável para a comprovação do crime assédio é “[...] simplesmente impossibilitar a prova em juízo e, assim, contribuir para que ilicitude de tamanha gravidade continue ocorrendo”.¹²²

Para finalizar a abordagem sobre as provas do delito de assédio, é preciso lembrar que apesar da produção de provas ser de responsabilidade da vítima nada impede que o réu também faça suas provas, todavia, dependendo da situação o juiz com intuito de buscar a verdade sobre os fatos, também poderá determinar de ofício, diligências com a finalidade de diminuir as dúvidas sobre o assunto em questão.¹²³

2.3 Da Competência

Antes de discorrer sobre a competência penal, é imprescindível que se faça um breve comentário sobre a competência trabalhista e administrativa na apuração e

¹²⁰ CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 14ª edição revisada e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007, p.294.

¹²¹ Ibidem, p.295.

¹²² ALVES, Gabriel Alexandrino. **Assédio Sexual: um novo paradigma para o direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2008, p.94.

¹²³ GIRÃO, Rubia Mara Oliveira Castro. **Crime de assédio sexual: estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001**. São Paulo: Atlas, 2004, p.180.

juízo do crime de assédio. Em seguida, será abordado com mais detalhes a competência da esfera penal.

Antes de começar a discorrer acerca da competência trabalhista, é preciso esclarecer que o aumento no número de mulheres no mercado de trabalho se refletiu numericamente na quantidade de casos de assédio sexual dentro do ambiente laboral, com isto, o Direito do Trabalho viu-se obrigado a “[...] munir-se de uma legislação adequada e eficaz, para enfrentar questões desta ordem [...]”.¹²⁴

Com isto, o primeiro passo foi a criação de normas que protegessem, de forma mais abrangente, as vítimas do assédio. Logo, ficou definido que competiria à esfera trabalhista, a aplicação de penas disciplinares, como advertência e suspensão; a dispensa por justa causa e a rescisão indireta do contrato de trabalho, quando a vítima fosse contratada com base no art.483, alíneas *a*, *c*, *d* e *e* da CLT.¹²⁵

Na esfera administrativa, a exemplo de alguns Estados, podem ser instituídas leis próprias que visem a reduzir e até mesmo acabar com o assédio na Administração Pública. Em caso de punição, o funcionário seria submetido à lei própria ou específica.

Apesar do crime de assédio sexual normalmente ocorrer dentro do ambiente de trabalho, nada mais sensato que com o advento da Lei nº 10.224 de 2001 e a inserção do art. 216-A no Código Penal, o assédio seja julgado pela justiça criminal “[...] dada a gravidade dos fatos que o podem revestir [...]”.¹²⁶

¹²⁴ Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.143.

¹²⁵ Ibidem, p.143.

¹²⁶ Apud, PIRES, Arioaldo de Campos. Assédio Sexual.

Quanto à competência para julgar o crime de assédio, esta é do Juizado Especial Criminal da Justiça Comum, aplicando-se o disposto no art. 225 do Código Penal. Considerando a gravidade do delito e os danos provocados à vítima, a pena de detenção é relativamente pequena, ou seja, de 1 (um) a 2 (dois) anos.¹²⁷

Emitindo sua opinião acerca da competência da justiça criminal para julgar o crime de assédio, Rômulo de Andrade Moreira, afirma “[...] que o Direito Penal não deve ser utilizado para incriminar toda e qualquer conduta ilícita, devendo, diversamente, ser resguardado para situações-limite [...]”.¹²⁸

Rômulo de Andrade Moreira também questiona o fato do assédio sexual ser encarado como uma competência direta do Direito Penal, pois, em sua opinião, o assédio poderia inicialmente ser resolvido em outra esfera do direito, devendo ser levado ao conhecimento da justiça criminal apenas em último caso, observando é claro, a gravidade e abrangência do delito.¹²⁹

Para Rômulo de Andrade Moreira, o Direito Penal só deveria ser acionado quando as questões referentes ao assédio laboral não pudessem ser resolvidas de forma satisfatória nas outras esferas do direito.

Apesar da opinião contrária de Rômulo Moreira, a criminalização do assédio sexual, trouxe sim, alguns benefícios como, a figura da pena, que contribuiu para a correção dos rumos tomados dentro do ambiente laboral em caso de assédio sexual. Outro ponto positivo, é que ao estabelecer a competência da justiça penal para julgar este delito, o

¹²⁷ Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.99.

¹²⁸ MOREIRA, Rômulo de Andrade. O novo delito de assédio sexual. In: **Assédio Sexual**. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p.155.

¹²⁹ Ibidem.

legislador acabou por pressionar as empresas no sentido de criarem um sistema de prevenção ao assédio em relação a seu quadro de empregados.¹³⁰

Diante do exposto, e “[...] dada a gravidade dos fatos que o podem revestir”,¹³¹ pode-se concluir que foi sim, acertada, a decisão do legislador ao optar por criminalizar a conduta de assédio sexual.

A inserção do art. 216-A no Código Penal trouxe vários benefícios à sociedade dentre os quais podem ser citados: várias instituições, inclusive a Administração Pública, passaram a adotar políticas de prevenção ao crime de assédio sendo isto feito por meio de programas de esclarecimento como palestras, cursos e até mesmo a divulgação de panfletos, cartilhas e cartazes, com o objetivo de orientar seus funcionários, no sentido, não só de como se prevenir, como também, que atitude tomar caso venha a ser vítima de assédio.¹³² A criminalização ainda acabou por motivar nas pessoas a obediência à norma já que, elas sabem que ao cometer este ilícito estarão sujeitas às respectivas penalidades.¹³³

¹³⁰ Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.99.

¹³¹ Apud, PIRES, Ariosvaldo de Campos. **Assédio Sexual**. Boletim IBCCrim, n. 64, mar.1998, p.11.

¹³² JESUS, Damásio Evangelista de. **Assédio Sexual**. São Paulo: Saraiva, 2002, p.53.

¹³³ GOMES, Luiz Flávio. Lei do Assédio sexual (10.224/01): Primeiras Notas Interpretativas. In: **Assédio Sexual**. JESUS, Damásio Evangelista de; Gomes, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002, p.68.

3 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

O presente capítulo tem por objetivo tecer uma breve análise sobre o que vem sendo decidido nos Tribunais brasileiros a respeito do crime de assédio sexual.

Para se fazer a referida análise, foi necessário a consulta ao site de alguns tribunais como TJDF, TJRS, TJMT, TJGO, TRF 1ª região, STJ e STF, onde pode-se observar que a maioria das decisões foram contrárias à aplicação da pena imposta ao crime descrito no art. 216-A do Código Penal.

Observou-se também que a maioria das jurisprudências refere-se à apelação crime, assim como a maioria dos processos são oriundos dos crimes ocorridos na esfera privada.

Quanto aos crimes de assédio praticados no âmbito do serviço público, são poucos os que chegaram a serem denunciados. Ainda assim, todos eles não tiveram continuidade devido à falta de provas.

Dentre os processos oriundos do serviço público, pode-se citar o caso do Ministro do STJ¹³⁴ e o do Diretor da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT.¹³⁵

¹³⁴ Refere-se ao Inquérito nº 2.033-8, de 16 de jun 2004, cuja autora Glória Maria Guimarães de Pádua Ribeiro Portella, funcionária do STJ, oferece queixa crime contra o Ministro Paulo Geraldo de Oliveira Medina, onde afirma ter sido vítima de assédio sexual. A queixa crime em questão foi rejeitada pelo Ministro Nelson Jobim, sob alegação de ausência de elementos mínimos de prova. Inquérito nº 2.033-8, 16 de jun 2004. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=assédio&base=baseAcordados>>. Acesso em 07 de out 2009.

A seguir, analisar-se-á, em poucas palavras, a decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul em que o dono de uma confecção foi condenado por assédio.

3.1 Análise de Decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

3.1.1 Condenação por crime de assédio

APELAÇÃO CRIME. ASSÉDIO SEXUAL. ARTIGO 216-A DO CÓDIGO PENAL. VALIDADE DO DEPOIMENTO DA VÍTIMA. O depoimento da vítima é válido e suficiente para ensejar condenação, ainda mais em se tratando de delitos que não ocorrem em público, como no caso em exame. Provada a prática da infração penal pelo acusado e, não havendo excludentes de ilicitude ou causa de isenção de pena, impõe-se a manutenção da sentença condenatória, estando correta a pena fixada. Apelação improvida.¹³⁶

A decisão supra trata de uma apelação crime interposta pelo réu, proprietário de uma confecção de roupas, situada na cidade de Porto Alegre, contra uma funcionária, sendo o réu condenado a 1 (um) ano e 2 (dois) meses de prisão, com base no art. 216-A do Código Penal, pelo crime de assédio sexual, em substituição à pena detentiva pela de prestação de serviços à comunidade. Nesse ponto, extrai-se o seguinte trecho do acórdão:

A prática delito de assédio sexual está consolidada pelo registro de ocorrência (fls. 06/07), pelas declarações judiciais da vítima (fl. 45/48), de sua mãe, Neli Mendonça Gomes (fls. 44/45) e da prova testemunhal carreada aos autos (fl. 48).¹³⁷

Tendo por referência a opinião de Gabriel Alexandrino Alves, percebe-se que a decisão do Tribunal foi em parte acertada, pois foi embasada não só no depoimento de testemunhas que compartilharam de todo o sofrimento da vítima, como também em

¹³⁵ Recurso Especial nº102.761(Hábeas Corpus Preventivo)-DF de 25 de nov 1996, por meio do qual a funcionária pública Railene Brito Brandão representou criminalmente em desfavor do Diretor Comercial da ECT, Aléxis Stepanenko, a quem acusou de havê-la molestado em várias ocasiões com a intenção de com ela manter relacionamento sexual. Inicialmente foi determinado pelo TJDF o trancamento do Processo Originário nº 950014687-8/df, sob alegação de não proceder o crime de assédio. Todavia, o Recurso Especial citado anteriormente, entendeu ser cabível o prosseguimento do inquérito dada as circunstâncias em que ocorreu o ilícito.

¹³⁶ Recurso Crime nº 71000962142, de 04 de dez 2006. Disponível em:
< http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/resultado.php>. Acesso em: 20 ago 2009.

¹³⁷ Ibidem.

declarações judiciais feita pela vítima e ainda pelo registro de ocorrência policial, conforme consta nos autos do processo.¹³⁸ Veja:

Noeli Mendonça Gomes, mãe da vítima, afirmou que a filha lhe telefonou chorando [...]. Maria do Carmo Sampaio Ribeiro, vizinha da vítima, contou o que lhe foi relatado pela mãe da vítima na ocasião do fato [...]. No mesmo sentido as declarações de Tatiana Perlot Rocha que informou que a vítima lhe contou sobre o fato (fl. 49). [...] Ao contrário do que sustenta o recorrente, o depoimento da vítima é válido e suficiente para ensejar condenação, ainda mais em se tratando de delitos que não ocorrem em público, como no caso em exame.¹³⁹

Conforme entendimento do Tribunal Regional do Trabalho 2ª Região, apesar das testemunhas não estarem presentes no momento do delito, foram positivas as atitudes do juiz e do órgão colegiado em dar credibilidade ao depoimento da vítima, visto que o crime de assédio normalmente ocorre quando o assediador se encontra a sós com a vítima.¹⁴⁰

Igualmente importante foi a análise da coerência das declarações da vítima com os demais dados colhidos na instrução, a demonstrar a materialidade do delito e a ausência de má-fé por parte da vítima, como bem ponderou a decisão em exame:

As declarações da vítima são coerentes, relatando os fatos com detalhes, o que lhe confere credibilidade. [...] Não há porque retirar credibilidade de suas declarações, já que não existem fatos concretos que indiquem a intenção da ofendida em prejudicar o réu, o qual somente vieram a conhecer poucos dias antes do fato.¹⁴¹

Compartilha dessa mesma opinião o egrégio Tribunal Regional do Rio Grande do Sul o qual, já foi responsável pelo julgamento de caso semelhante a esse. Aqui, nota-se que antes de proferir a sentença final, o juiz fez toda uma análise dos fatos relatados

¹³⁸ ALVES, Gabriel Alexandrino. **Assédio Sexual**: um novo paradigma para o direito do trabalho. São Paulo: LTr, 2008, p.92-94.

¹³⁹ Recurso Crime nº 71000962142, de 04 de dez 2006. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/resultado.php>. Acesso em: 20 ago 2009.

¹⁴⁰ TRT 2ª Região, RO n.20000383150, de 14 de ago 2001. Disponível em: <www.trt02.gov.br>. Acesso em 07 out 2009.

¹⁴¹ Recurso Crime nº 71000962142, de 04 de dez 2006. Disponível em: < http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/resultado.php>. Acesso em: 20 ago 2009.

no processo, assim como teve a preocupação de verificar se as declarações feitas estavam condizentes com o descrito no processo e ainda, se não havia contradições em seus relatos perante o tribunal.¹⁴² Ou seja, a exposição dos fatos com todos seus detalhes foi de grande importância para a formação de opinião do juiz a respeito do crime. Foi também observado pelo juiz que em momento algum houve intenção da vítima em prejudicar o réu, pelo que seus depoimentos gozam de credibilidade: A orientação jurisprudencial é pacífica e torrencial no sentido de dar total valor aos depoimentos prestados pelas vítimas [...].¹⁴³

Vale ressaltar também, que o Magistrado se mostrou prudente ao procurar amparo na jurisprudência Estadual, a qual deixa nítido o valor que o depoimento da vítima possui perante a justiça.

A respeito, cita-se a seguir um dos entendimentos oferecidos pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIME. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. MATERIALIDADE COMPROVADA pelo lógico e minucioso relato judicial da vítima, corroborados por depoimentos testemunhais e por laudo de exame de corpo de delito. Autoria comprovada pela coerência e riqueza de detalhes do depoimento da vítima, fortalecido, ainda, por inquirição testemunhal. Em se tratando de crimes contra os costumes, a palavra da vítima possui forte valor probante, notadamente porque delitos costumeiramente praticados às escondidas. REGIME INTEGRAL FECHADO. Em que pese o recente julgamento do STF, no HC 82.959-7, Rel. Min. Marco Aurélio, a referida declaração de inconstitucionalidade deu-se como questão para a solução de determinado caso concreto, sem a análise da lei em tese. Significa dizer que seus efeitos se operaram inter partes. Esta modalidade de declaração chama-se controle difuso de constitucionalidade. A UNANIMIDADE NEGADO PROVIMENTO AO APELO DA DEFESA E, POR MAIORIA, PROVIDO O APELO MINISTERIAL. (Apelação Crime Nº 70012182499, Oitava

¹⁴² Apelação Crime nº 70009025347, 8ª Câmara Criminal, TJRS, Relator: Sylvio Baptista Neto, Julgado Em 25/08/2004. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/resultado.php>. Acesso em 07 out 2009.

¹⁴³ Recurso Crime nº 71000962142, de 04 de dez 2006. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/resultado.php>. Acesso em: 20 ago 2009.

Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lúcia de Fátima Cerveira, Julgado em 03/05/2006).¹⁴⁴

O entendimento acima foi apenas um dos utilizados pelo magistrado responsável pelo julgamento. Apesar do entendimento acima referir-se ao crime de atentado violento ao pudor, o qual hoje foi retirado de nossa legislação, entende-se cabível sua aplicação ao crime de assédio sexual, pois, conforme consta na decisão acima, e segundo Valdir Sznick este é um crime que costumeiramente é praticado às escondidas, o que faz a palavra da vítima adquirir proeminente valor probatório:¹⁴⁵ [...] sendo suas declarações coerentes, relatando os fatos com detalhes, mostrando-se a mais verossímil dentro do contexto dos autos.¹⁴⁶

Logo, tendo por referência os ensinamentos de Valdir Sznick, é importante perceber que o juiz não foi imprudente ao valorar o depoimento da vítima, afinal ele se apegou ao fato de existir coerência e riqueza de detalhes na referida inquirição, pesando também as circunstâncias do crime, ou seja, este é um crime praticado quando o assediador está a sós com a vítima, justamente para, em caso de denúncia, não se ter como provar.¹⁴⁷

Voltando à apelação crime, objeto de análise deste trabalho monográfico, e considerando o seguinte trecho do acórdão: “[...] que foi provar a roupa e ele foi olhar o decote, passando a mão em seu seio e nas nádegas [...]”,¹⁴⁸ observa-se que não ficou claro que a vítima havia sofrido constrangimento de cunho sexual e nem que estava sendo ameaçada de perder o emprego. O que se percebe, neste caso, é que, conforme relatado pela vítima, o réu

¹⁴⁴ Recurso Crime nº 71000962142, de 04 de dez 2006. Disponível em:

< http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/resultado.php>. Acesso em: 20 ago 2009.

¹⁴⁵ SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, p.49-50.

¹⁴⁶ Recurso Crime nº 71000962142, de 04 de dez 2006. Disponível em:

< http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/resultado.php>. Acesso em: 20 ago 2009.

¹⁴⁷ SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, p.49-50.

¹⁴⁸ Recurso Crime nº 71000962142, de 04 de dez 2006. Disponível em:

< http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/resultado.php>. Acesso em: 20 ago 2009.

apenas acariciou o seu corpo, caracterizando o crime de atentado violento ao pudor, existente na época na legislação em vigor, e não precisamente o crime de assédio sexual.

Portanto, conforme especificado no art. 216-A do Código Penal, para a existência do crime de assédio faz-se necessário existir a figura do constrangimento e da chantagem.

Outro ponto importante é o fato de ter ficado subentendido que a vítima fazia a prova de roupas na frente de seu patrão enquanto que o mais correto seria a vítima dirigir-se ao vestuário, local este apropriado para o referido ato.

Diante do exposto, e conforme leitura feita das obras de Rubia Mara Oliveira Castro Girão, Laerte Marzagão I. Jr e Valdir Sznick conclui-se que foram acertadas as decisões do magistrado em 1ª instância e da apelação crime, as quais condenaram o réu pelo crime de assédio, pois, no processo restou comprovada a presença da relação de hierarquia entre a vítima e o assediador, além do depoimento das testemunhas e a riqueza dos detalhes, cujo contexto esclareceu que não houve invenção por parte da vítima.¹⁴⁹

Portanto, se o juiz não procedesse desta forma, não haveria punição e, conseqüentemente, poderia ocorrer a indução à prática de assédio por outras pessoas, considerando que eles teriam a certeza da impunidade.

3.1.2 Absolução por crime de assédio

A análise a ser feita, refere-se a decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que versa sobre a apelação crime interposta pelo Ministério Público,

¹⁴⁹ GIRÃO, Rubia Mara de Oliveira Castro. Crime de Assédio Sexual (Estudos da Lei nº 10.224, de 15 de maio de 2001). São Paulo: Atlas, 2004, p. 69; Jr. MARZAGÃO, Laerte I. **Assédio Sexual e seu tratamento no Direito Penal**. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p.99 e SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001, p.49-50.

contra sentença que absolveu Dervil Casagrande da acusação do crime de assédio sexual. A queixa foi interposta pela faxineira do réu que alega, além, de ter sido assediada, receber a proposta de um emprego melhor caso, consentisse com as investidas. De antemão, cabe informar que neste caso a decisão foi contrária a condenação do réu.

Visando um melhor entendimento sobre a posição adotada pelo tribunal, segue um pequeno trecho do acórdão: “A negativa do réu, a divergência entre a palavra da vítima e a do réu, a falta de testemunhas presenciais e a inexistência de antecedentes envolvendo o réu em fatos semelhantes deixam dúvida acerca da autoria”.¹⁵⁰

Fica aqui evidente a dificuldade em condenar o réu pelo crime de assédio devido não só a falta de provas como também a inexistência de testemunhas.

Como pode ser constatado acima, é comum a vítima ficar prejudicada em decorrência não só da divergência existente entre a sua versão e a do acusado, assim como devido aos antecedentes do réu que, normalmente, não possui nenhuma ocorrência policial em seu nome, ou seja, na maioria das vezes, quando ocorre o assédio, a vítima não faz o registro de ocorrência policial por medo de represálias e até mesmo por medo de sofrer discriminação.

Outro ponto que merece destaque, e que ficou evidente na menção acima, é a falta de testemunhas presenciais, fato importante para comprovação do assédio.

Em uma audiência referente ao crime de assédio sexual, é fundamental que o magistrado faça uma análise detalhada do que está sendo narrado pela vítima. Para isto, primeiro é preciso avaliar a coerência do que esta sendo dito pela vítima depois, ouvir o que

¹⁵⁰ Acórdão_2005_662740, 31 de ago 2005. Disponível em:
< http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/resultado.php>. Acesso em: 24 ago 2009.

as testemunhas têm a dizer e por último ouvir o acusado e fazer um comparativo de tudo que foi relatado. De qualquer forma, visto que este é um crime que costumeiramente é praticado as escondidas, a palavra da vítima deve sim ter relevância.

Em seguida nota-se que o magistrado considerou a versão da vítima insuficiente para condenar o acusado. Veja: “Nada há nos autos que ampare a versão acusatória”.¹⁵¹

Aqui está nítido que apesar de todo o indício de materialidade e autoria do delito, o magistrado preferiu absolver o réu em vez de condená-lo uma vez que ele não se convenceu que o réu praticou o crime de assédio sexual.

Neste caso, a versão da vítima não foi suficiente para a comprovação da prática do delito, afinal, as testemunhas só tomaram conhecimento do fato por meio da vítima não havendo presenciado em momento algum o ocorrido. Outro ponto que prejudicou a vítima foi o fato das testemunhas só terem tomado conhecimento do assédio sofrido pela vítima, 1 (um) e 6 (seis) meses após o ocorrido.

Em contrapartida, as testemunhas do acusado atestaram a idoneidade do réu além de que, afirmaram não ter tomado conhecimento do ocorrido uma vez que não escutaram nenhum comentário a respeito pela cidade.

Mais uma vez, fica comprovado que a palavra da vítima está em segundo plano perante a nossa justiça sendo isto, extremamente negativo, pois, se a vítima já tem alguma resistência em denunciar, isto só piora a situação uma vez que acaba por gerar um sentimento de impunidade e injustiça.

¹⁵¹ Acórdão_2005_662740, 31 de ago 2005. Disponível em:
< http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/resultado.php>. Acesso em: 24 ago 2009.

Outro problema a ser enfrentado pela vítima no processo de assédio sexual é justamente a comprovação da autoria do delito.

Veja a colocação feita pelo magistrado neste acórdão: “A autoria resulta insuficientemente demonstrada”.¹⁵²

Fica mais uma vez comprovada a dificuldade em provar a autoria deste crime afinal o assediador é alguém que ocupa uma posição privilegiada em relação à vítima, ou seja, para que esteja caracterizado o crime de assédio, é preciso que o sujeito ativo seja hierarquicamente superior.

Logo, o sujeito passivo passa a ser duas vezes vítima, primeiro, por ter sofrido o assédio e depois, por ter questionada sua intenção, sendo que neste crime, a vítima normalmente vista como oportunista.

Como se pode perceber, a vítima quase sempre fica apenas com a expectativa de ver o réu condenado acabando muitas das vezes por gerar a dúvida se realmente houve o assédio.

Baseado no que acabou de ser dito, segue abaixo a colocação feita pelo magistrado neste sentido: “Há dúvida, inclusive, sobre a ocorrência do fato criminoso”.¹⁵³

Quando a vítima decide denunciar o assediador, a primeira dúvida que surge é se realmente existiu o não o fato criminoso, se o que ocorreu foi realmente um assédio ou foi a vítima quem interpretou de forma equivocada a conduta do assediador.

¹⁵² Acórdão_2005_662740, 31 de ago 2005. Disponível em:
< http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/resultado.php>. Acesso em: 24 ago 2009.

¹⁵³ Ibidem.

Contudo, há ainda a polêmica levantada em torno da atitude da vítima onde, na maioria das vezes, muito se questiona se por acaso a vítima não contribuiu de alguma forma para as investidas do assediador.

Dado ao que foi exposto acima, conclui-se que o maior problema enfrentado hoje no crime de assédio e que acaba por contribuir na absolvição do réu, é justamente a insuficiência de provas.

Com objetivo de confirmar o que acabou de ser dito, e para finalizar a análise deste acórdão, veja abaixo a decisão proferida pelo magistrado: “A insuficiência probatória enseja a absolvição do réu, com base no princípio *“in dubio pro reo”*. Em sendo assim, cumpre negar provimento ao recurso ministerial, mantendo a sentença absolutória, nos seus termos”.¹⁵⁴

Portanto, com base no que foi exposto, está nítido que um dos maiores problemas enfrentados pelas vítimas do assédio é a falta consistente de provas.

Dado isto, fica claro que apesar do assédio sexual ter se tornado crime, o réu na maioria das vezes acaba por ser beneficiado com a absolvição já que, ao praticar o assédio ele procura estar a sós com a vítima evitando assim que se tenha testemunhas e consequentemente que em caso de denúncia sua absolvição esteja garantida.

¹⁵⁴ Acórdão_2005_662740, 31 de ago 2005. Disponível em:
< http://www.tjrs.jus.br/site_php/jprud2/resultado.php>. Acesso em: 24 ago 2009.

CONCLUSÃO

Uma perspectiva histórica de análise revela que o assédio sexual ocorre desde os tempos mais antigos, porém, com o ingresso da mulher no mercado de trabalho, houve um aumento significativo no número de casos de assédio no ambiente laboral.

Em virtude desse incremento, tornou-se necessário a adoção de providências com o objetivo de reduzir e até mesmo acabar com o assédio sexual no local de trabalho. Diante dessa situação, o legislador decidiu por criminalizar a conduta de assédio sexual, visando inibir a atuação dos infratores.

Apesar da conduta de assédio ter se tornado crime desde maio de 2001, poucas são as condenações nesse sentido. Muitas das vezes, esse crime não chega sequer a ser denunciado, pois, além de ser difícil de provar, ao denunciar o crime de assédio, a vítima não só poderá ter levantado alguns aspectos invioláveis de sua intimidade, como também estará sujeita a exposição por parte da mídia, que normalmente dá ao caso de assédio uma publicidade desfavorável ao interesse do assediado.

Essa exposição sofrida pela vítima acaba por prejudicar não só a si mesma, como também a toda sua família, já que poderá ter não só sua credibilidade questionada, como também ser acusada de contribuir para o comportamento do assediador, levando-o a agir dessa forma.

Contudo, muitas vezes quando a vítima opta por denunciar o assediador e seu processo chega aos tribunais, ela esbarra na falta de provas, o que acaba por prejudicar eventual condenação.

É importante lembrar que não basta apenas a criminalização do assédio, é preciso, primeiramente, a adoção de políticas que visem à prevenção e ao esclarecimento, mostrando que não só a vítima será prejudicada, mas também o assediador. Isso porque, por meio dessas iniciativas, o assediador saberá que está sujeito não só a responder a um processo criminal, mas também a ser condenado; bem assim, porque incentiva as empresas a adotarem políticas de prevenção.

Vê-se, portanto, que a criminalização pode não ter acabado de vez com o assédio sexual, mas, com certeza, a iniciativa do legislador, somada à adoção de medidas preventivas e educativas, ajudou, e muito, na redução dos casos de assédio no local de trabalho.

É preciso, contudo, intensificar os esforços em várias frentes, não só quanto à criação de leis coibitivas, mas também quanto a ações preventivas por meio de divulgações e, por que não, incentivar a criação e a utilização de instrumentos educativos, continuar trabalhando para erradicar de vez o problema do assédio sexual, não só no ambiente de trabalho, bem como, em vários outros ambientes de convívio social.

Conforme demonstrado, a adoção dessas medidas, muitas delas já implementadas em alguns Estados, contribui para a conscientização popular, instigando a reflexão social e inibindo a prática do assédio.

Conclui-se, portanto, que a criminalização do assédio sexual na legislação nacional foi um fator positivo, e que apesar do processo de conscientização ser um pouco lento, a iniciativa do legislador em tornar crime o assédio sexual muito tem contribuído para com a sociedade.

REFERÊNCIAS

ALVES, Gabriel Alexandrino. **Assédio Sexual: um novo paradigma para o direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2008.

ARAÚJO, Paulo Jeyson Gomes. **Assédio sexual**. Disponível em: <<http://www.lfg.com.br>. 09 de novembro de 2008>. Acesso em: 14 mai. 2009.

AZEVEDO, André Boiani e. **Assédio sexual: aspectos penais**. Juruá Editora, 2005.

BIANCHINI, Alice. **A legitimação do processo de incriminação do assédio sexual**. In: Assédio Sexual. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Assédio Sexual: Contribuição Jurídico-Normativa da Globalização**. In: Assédio Sexual. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Processo Penal**. 14ª edição revisada e atualizada. São Paulo: Saraiva, 2007.

Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em:

DAL BOSCO, Maria Goretti. **Assédio Sexual nas Relações de Trabalho**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2430>>. Acesso em: 16 ago. 2009.

DIAS, Maria Berenice. **Assédio Sexual: um crime que ninguém quer ver**. Disponível em: <http://www.mariaberenicedias.com.br/site/content.php?cont_id=14&isPopUp=true>. Acesso em: 26 ago 2009.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Aurélio Século XXI: o dicionário da língua portuguesa**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1999.1

FERREIRA SOBRINHO, José Wilson. **Assédio Sexual e justa causa**. Repertório IOB de jurisprudência, São Paulo, n 4, p. 61, fev.1996.

GIRÃO, Rubia Maria Oliveira Castro. **Crimes de assédio sexual**. Ed.Atlas, 2004.

GOMES, Luiz Flávio. **Lei do Assédio Sexual (10.224/01): Primeiras Notas Interpretativas**. In: Assédio Sexual. JESUS, Damásio Evangelista de; Gomes, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002.

GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário Técnico Jurídico**. 10ª ed. São Paulo. Rideel.

JESUS, Damásio E.de/ GOMES, Luiz Flávio. **Assédio sexual**. São Paulo: Saraiva, 2002.

Lei Complementar nº 11.487, de 13 de junho de 2000. Disponível em: <<http://www.al.rs.gov.br/Legis/Arquivos/11.487.pdf>>. Acesso em: 25 ago. 2009.

Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8112cons.htm>. Acesso em: 25 ago. 2009.

MARZAGÃO JÚNIOR, Laerte I. **Assédio sexual e seu tratamento no direito penal**. Quartier Latin, 2006.

MOREIRA, Rômulo de Andrade. **O novo delito de assédio sexual**. In: Assédio Sexual. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Assédio sexual: questões conceituais**. In: Assédio Sexual. JESUS, Damásio Evangelista de; GOMES, Luiz Flávio. (Coordenadores). São Paulo: Saraiva, 2002.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Direito Administrativo**. 18ª edição. São Paulo: Atlas, 2005.

PINTO, Wellington Almeida. **Assédio Sexual no Local de Trabalho: O acusado**. Disponível em: <<http://assediosexual.blogspot.com/2005/03/o-acusado.html>>. Acesso em: 16 de jun. 2009.

ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. **Assédio sexual no emprego: repressão penal e reparação civil**. Revista do Advogado, São Paulo, v. 22, n. 66, p. 41-47, jun. 2002.

SZNICK, Valdir. **Assédio Sexual e Crimes Sexuais Violentos**. São Paulo: Ícone Editora, 2001.

TELES, Ney Moura. **Direito Penal: parte especial**. São Paulo: Atlas, 2004.

ANEXOS

APELAÇÃO CRIME. ASSÉDIO SEXUAL. ARTIGO 216-A DO CÓDIGO PENAL. VALIDADE DO DEPOIMENTO DA VÍTIMA.

O depoimento da vítima é válido e suficiente para ensejar condenação, ainda mais em se tratando de delitos que não ocorrem em público, como no caso em exame.

Prozada a prática da infração penal pelo acusado e, não havendo excludentes de ilicitude ou causa de isenção de pena, impõe-se a manutenção da sentença condenatória, estando correta a pena fixada.

Apelação improvida.

RECURSO CRIME

TURMA RECURSAL CRIMINAL

Nº 71000962142

COMARCA DE PORTO ALEGRE

GERALDO NOBLE ANUSZ

RECORRENTE

MINISTÈRIO PÚBLICO

RECORRIDO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Juízes de Direito integrantes da Turma Recursal Criminal dos Juizados Especiais Criminais do Estado do Rio Grande do Sul, à unanimidade, em negar provimento à apelação.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores **DR.^a NARA LEONOR CASTRO GARCIA (PRESIDENTE) E DR. ALBERTO DELGADO NETO.**

Porto Alegre, 04 de dezembro de 2006.

DR.^a ÂNGELA MARIA SILVEIRA,
Juíza de Direito,
Relatora.

RELATÓRIO

Geraldo Noble Anusz interpõe recurso de apelação (fls. 126/141) contra sentença (fls. 116/121), que o condenou à pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de detenção, como incurso nas sanções do artigo 216-A do Código Penal. A pena detentiva foi substituída por prestação de serviços à comunidade (sentença de fls. 116/121).

Sustenta o apelante que não pode subsistir a responsabilização criminal, pois a pretensão decorrente da acusação nada mais é que a busca de futura verba indenizatória, inexistindo a relação de emprego exigida para configuração do delito de assédio sexual, sendo falsas as declarações prestadas, não encontrando a acusação amparo na realidade fática, tanto que possui outras empregadas, sendo os funcionários unânimes em declarar que o fato denunciado jamais ocorreu, sendo uma pessoa de reputação ilibada. Cita jurisprudência e procede ao exame da prova oral produzida nos autos, requerendo a reforma da sentença condenatória da primeira instância determinando a integral e imediata absolvição do apelante pela total falta de provas.

O apelo foi contra-arrazado (fls. 144/147).

O feito foi remetido ao Tribunal de Justiça, onde o Ministério Público emitiu parecer (fls. 151/157), opinando pelo improvimento do recurso.

A Colenda 7ª Câmara Criminal declinou da competência para a Turma Recursal Criminal (fls. 159/168).

Aqui, o Ministério Público considerando já ter sido ofertado parecer sobre o mérito da presente apelação (fls. 151/157), opina pelo improvimento do apelo, ratificando o parecer (fls. 175/176).

VOTOS

DR.^a ÂNGELA MARIA SILVEIRA (RELATORA)

O recurso comporta conhecimento, posto que presentes os requisitos de admissibilidade, como adequação e tempestividade.

O recorrente foi condenado pela prática de delito de assédio sexual, tipificado no artigo 216-A, do Código Penal (*constranger alguém com o intuito de obter vantagem ou favorecimento sexual, prevalecendo-se o agente da sua condição de superior hierárquico ou ascendência inerentes ao exercício de emprego, cargo ou função*).

A prática delito de assédio sexual está consolidada pelo registro de ocorrência (fls. 06/07), pelas declarações judiciais da vítima (fl. 45/48), de sua mãe, Neli Mendonça Gomes (fls. 44/45) e da prova testemunhal carreada aos autos (fl. 48).

O acusado, quando interrogado, nega a prática delitiva, informando que não fazer idéia do motivo que levou a vítima a acusá-lo (fls. 66/67).

A vítima *Renata Mendonça Gomes Soro*, quando inquirida (fls. 45/48) relatou que trabalhava com o acusado duas a três vezes por semana, dependendo da quantidade de serviço que tinha. Refere que provava os pilotos da roupa que seriam encaminhadas para a fábrica, para serem confeccionadas e, no dia do fato, quando estava

provando uma roupa, o réu passou a mão em seu seio e nas nádegas. Indignada, subiu ao piso superior onde trocou de roupa e saiu do local. (fls. 45/47).

Noeli Mendonça Gomes, mãe da vítima, afirmou que *a filha lhe telefonou chorando, contando que foi provar a roupa e ele foi olhar o decote, passando a mão em seu seio e nas nádegas e que foi com ela registrar ocorrência na Delegacia de Polícia. Afirmou ainda que a vítima restou traumatizada com o fato* (fl. 49).

Maria do Carmo Sampaio Ribeiro, vizinha da vítima, contou o que lhe foi relatado pela mãe da vítima na ocasião do fato, que o réu passou a mão no seio e nas pernas da vítima (fl. 48).

No mesmo sentido as declarações de *Tatiana Perlot Rocha* que informou que a vítima lhe contou sobre o fato (fl. 49).

A testemunha *Rosimari dos Santos Rosa* (fls. 49/51) funcionária do recorrente, afirma não ter presenciado o fato, pois trabalhava na parte de baixo da loja, aduzindo não ter ouvido o réu fazer piadinhas ou cantadas às funcionárias.

Maribel Araújo de Quadros (fls. 51/53), funcionária do réu, afirma que a conduta do acusado é ótima e que a vítima ficava na parte de baixo da loja, somente subindo quando tinha de experimentar roupas.

No mesmo sentido o depoimento da testemunha *Samantha*, também funcionária do acusado (fls. 53/55).

As testemunhas da defesa abonaram a conduta do réu, negando que tivessem presenciado comentários desrespeitosos, não assistindo prática do delito de assédio

sexual por parte do acusado, porém suas declarações devem ser vista com reservas, pois mantém vínculo empregatício com o acusado e certamente temem pela demissão, caso venham a relatar qualquer fato desabono ao acusado.

As declarações da vítima são coerentes, relatando os fatos com detalhes, o que lhe confere credibilidade.

Ao contrário do que sustenta o recorrente, o depoimento da vítima é válido e suficiente para ensejar condenação, ainda mais em se tratando de delitos que não ocorrem em público, como no caso em exame. Não há porque retirar credibilidade de suas declarações, já que não existem fatos concretos que indiquem a intenção da ofendida em prejudicar o réu, o qual somente vieram a conhecer poucos dias antes do fato.

A orientação jurisprudencial é pacífica e torrencial no sentido de dar total valor aos depoimentos prestados pelas vítimas. Neste final, e a título exemplificativo, coleciona-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

“PROVA. PALAVRA DA VÍTIMA. TESTEMUNHO DO POLICIAL. VALOR. Os Tribunais, de forma inteligente, lógica e razoável, aceitam, como prova bastante, o depoimento único das vítimas ou ofendidos, seus empregados ou policiais envolvidos em diligências. Examina-o pelos elementos que contém, confronta-o com as outras provas ou indícios obtidos na instrução e discute-se a pessoa do depoente. Se a prova sobrevive depois desta análise, ela é forte para a condenação, não importando quem a trouxe. Com muito mais razão, então, deve ser a aceitação de declaração de pessoa desvinculada da vítima e do acusado, quando sua declaração é idônea, em harmonia com as anteriores, convincente e não nulificada por outros elementos de prova. É o caso em tela, onde as declarações da vítima e dos policiais civis e militares informam sobre o assalto e seu co-autor. (...)” (Apelação Crime nº 70009025347, 8ª Câmara Criminal, TJRS, Relator: Sylvio Baptista Neto, Julgado Em 25/08/2004).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIME. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. MATERIALIDADE COMPROVADA pelo lógico e minucioso relato judicial da vítima, corroborados por depoimentos testemunhais e por laudo de exame de corpo de delito. Autoria comprovada pela coerência e riqueza de detalhes do depoimento da vítima, fortalecido, ainda, por inquirição testemunhal. Em se tratando de crimes contra os costumes, a palavra da vítima possui forte valor probante, notadamente porque delitos costumeiramente praticados às escondidas. REGIME INTEGRAL FECHADO. Em que pese o recente julgamento do STF, no HC 82.959-7, Rel. Min. Marco Aurélio, a referida declaração de inconstitucionalidade deu-se como questão para a solução de determinado caso concreto, sem a análise da lei em tese. Significa dizer que seus efeitos se operaram *inter partes*. Esta modalidade de declaração chama-se controle difuso de constitucionalidade. A UNANIMIDADE NEGADO PROVIMENTO AO APELO DA DEFESA E, POR MAIORIA, PROVIDO O APELO MINISTERIAL. (Apelação Crime Nº 70012182499, Oitava Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lúcia de Fátima Cerveira, Julgado em 03/05/2006).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. Materialidade comprovada pelos lógicos e minuciosos relatos policiais e judicial da vítima, corroborados por depoimento testemunhal e por laudo de exame de corpo de delito. Autoria comprovada pela coerência e riqueza de detalhes do depoimento da vítima, fortalecido, ainda, por depoimento testemunhal. Em se tratando de crimes contra os costumes, a palavra da vítima possui forte valor probante, notadamente porque delitos costumeiramente praticados às escondidas. O fato de a vítima haver se deslocado de uma boate para a sua residência por volta das 2h30min e de se encontrar separada à época do fato não denota consentimento com o agir do réu. Resquícios do pensamento machista. Réu que, ademais, negou em seu interrogatório que conhecia a pessoa da vítima. Testemunho no sentido de que o réu é afeito à prática desta espécie de crime. O rompimento do zíper da calça é sinal indicativo do efetivo emprego de violência por parte do réu, tendo sido relatado, pois, que o réu introduzia, alternadamente, as mãos na vagina da vítima. Depoimentos da vítima e de testemunha no sentido de que aquela teve veste rasgada, inclusive escoriações pelo corpo. Não bastassem os crimes contra os costumes se notabilizarem pela clandestinidade que são perpetrados, o réu preocupou-se em tapar a boca da vítima e a maneira conforme a vítima se desvencilhou do réu também dependia de que demonstrasse tranquilidade, pois o iludiu ao afirmar que entraria em sua residência para ver se havia alguém e, enfim, poderem ficar a sós (sic), nela trancando-se. Justificado o fato de o fato não ter sido notado por terceiros. Não havendo sequer indícios de que teria consentido com o agir do réu, e evidenciado o emprego de violência, o comportamento da vítima nada mais se constitui do que circunstância judicial que deve ser objeto de análise ao tempo da aplicação da pena privativa de liberdade. APELO IMPROVIDO. (Apelação Crime Nº 70011767027, Sétima Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lúcia de Fátima Cerveira, Julgado em 31/01/2006).

O recorrente, na condição de empregador, aproveitou-se de sua superioridade hierárquica para assediar a vítima, sendo suas declarações coerentes, relatando os fatos com detalhes, mostrando-se a mais verossímil dentro do contexto dos autos.

Tampouco prospera a alegação de que não havia vínculo empregatício, pois a vítima estava trabalhando para o réu, vigente relação de trabalho em que a vítima comparecia na loja duas ou três vezes por semana, para experimentar as roupas piloto, havendo relação de pessoalidade, continuidade e subordinação típicos da relação empregatícia.

Assim, restou demonstrado, ante a prova produzida, a infração penal denunciada e, não havendo excludentes de ilicitude ou causa de isenção de pena, impõe-se a manutenção da sentença condenatória, estando correta a pena fixada.

Assim, voto pelo improvimento do apelo defensivo.

DR. ALBERTO DELGADO NETO (REVISOR) - De acordo.

DR.^a NARA LEONOR CASTRO GARCIA (PRESIDENTE) - De acordo.

DR.^a NARA LEONOR CASTRO GARCIA - Presidente - Recurso Crime nº 71000962142, Comarca de Porto Alegre: "À UNANIMIADA NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO DA DEFESA."

Juízo de Origem: VARA CRIME E JECRIME REG.4DIST PORTO ALEGRE - Comarca de Porto Alegre

ASSÉDIO SEXUAL. ABSOLVIÇÃO.

Se a prova deixa dúvida acerca da autoria e até da ocorrência do fato criminoso, cumpre absolver o réu. Sentença absolutória mantida.

APELO MINISTERIAL IMPROVIDO.

APELAÇÃO CRIME

QUINTA CÂMARA CRIMINAL

Nº 70010006989

COMARCA DE CASCA

MINISTÉRIO PÚBLICO

APELANTE

DERVIL CASAGRANDE

APELADO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em negar provimento ao recurso ministerial, mantendo a sentença nos seus termos.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores Desembargadores Aramis Nassif (Presidente e Revisor) e Amilton Bueno De Carvalho.

Porto Alegre, 31 de agosto de 2005.

DES^a. GENACÉIA DA SILVA ALBERTON
Relatora

RELATÓRIO

DES^a. GENACÉIA DA SILVA ALBERTON (RELATORA)

O **MINISTÉRIO PÚBLICO** ofereceu denúncia contra **DERVIL CASAGRANDE**, pela prática do seguinte fato delituoso:

“No dia 14 de maio de 2003, por volta das 14h15min, na Vila Zuchetti, em Nova Araçá, RS, o denunciado DERVIL CASAGRANDE constrangeu Simone Perin com o intuito de obter vantagem e favorecimento sexual, prevalecendo-se de sua ascendência inerente ao exercício do emprego. Releva notar que, naquele período, a vítima trabalhava como faxineira no escritório do acusado. Momentos antes, combinaram que Simone realizaria serviços de faxina na casa da irmã de Dervil, e que ela deveria buscar a chave em seu escritório. A ofendida pegou a chave e foi até o local cumprir o serviço pactuado. O denunciado, então, entrou na residência e, ato contínuo, passou a mão no pescoço de Simone, questionando-a sobre quantas horas trabalhava para ganhar cinquenta reais. Seguindo, segurou-a pelo braço, afirmando que “se fizesse com ele conseguiria um emprego melhor”, expressando seu objetivo sexual. Contudo, houve negativa da vítima, pelo que o acusado afirmou que “tu vai te arrepender se não fizer”. As negativas da vítima continuaram, inclusive dizendo que gritaria se ele não parasse, pelo que Dervil respondeu que de nada adiantaria, permanecendo a agarrá-la. Depois de muito insistir e negar, a vítima conseguiu sair, mas o denunciado ainda afirmou que, se ela contasse para alguém, “iria se dar mal”. O denunciado é casado.

Assim agindo, o denunciado DERVIL CASAGRANDE, incidiu nas sanções do art. 216-A, c/c art. 226, inc. III, todos do Código Penal”.

Juntamente com a denúncia, foi proposta a suspensão condicional do processo (fls. 04/05), a qual veio a ser recusada pelo acusado em audiência preliminar (fl. 20).

Seguindo o rito da Lei n.º. 9.099/95, a denúncia foi recebida em audiência (fl. 40), mesmo momento em que foram inquiridas a vítima e quatro testemunhas (fls. 40/44).

Logo após, deu-se o interrogatório do réu (fls. 46/47).

Substituídos os debates orais, foram apresentadas as alegações finais escritas, momento no qual o órgão ministerial postulou a procedência da ação penal, sustentando seu pedido no fato de restarem comprovadas a materialidade e autoria do delito e não haver qualquer tipo de excludente de ilicitude ou culpabilidade positivada nos autos.

A defesa (fls. 56/57), por sua vez, alegando a tese de insuficiência probatória, requereu a aplicação do princípio do “*in dubio pro reo*” ao caso, restando absolvido o réu da imputação delitiva constante na denúncia.

Sobreveio sentença (fls. 59/61), que **julgou improcedente a denúncia** para absolver Dervil Casagrande da imputação delitiva narrada na exordial acusatória, com base no art. 386, inciso VI, do Código de Processo Penal.

Inconformada com a sentença apelou a acusação.

Em razões de recurso (fls. 67/72), o Ministério Público postulou a reforma da decisão singular com o conseqüente provimento do apelo para o fim de ser condenado o acusado, sustentando seu pedido na afirmação de que restaram comprovadas a materialidade e autoria do delito, não podendo se falar em carência de provas, eis que se trata de delito sexual, o qual normalmente é cometido às ocultas.

Com contra-razões (fls. 74/75), nas quais a defesa rebateu o apelo manejado pelo “*parquet*”, subiram os autos, sendo distribuídos a esta Relatora.

Neste grau, opinou o Procurador de Justiça, Dr. José Pedro M. Keunecke (fls. 78/83), pelo provimento do recurso ministerial.

É o relatório.

VOTOS

DES^a. GENACÉIA DA SILVA ALBERTON (RELATORA)

É de se manter a absolvição do apelado.

A prova coligida em juízo é insuficiente à formação de decreto condenatório.

A autoria resulta insuficientemente demonstrada.

O réu negou a prática do delito. Disse que nunca esteve com a vítima no local indicado na denúncia e que nunca tentou manter relações sexuais com ela (fl. 46).

A vítima Simone Perin disse que foi contratada pelo réu para serviços de faxina no imóvel de sua irmã, local em que ele tentou manter relações sexuais com ela, oferecendo-lhe, caso aceitasse, um emprego melhor, ou ameaçando-a, caso negasse ou contasse para alguém, de se “arrepender” (fls. 40/41).

Nada há nos autos que ampare a versão acusatória.

As testemunhas Carina e Deise afirmaram que ficaram sabendo dos fatos através de Simone, Deise um mês após o ocorrido, e Carina seis meses depois de supostamente ter acontecido (fls. 42 e 43). Nenhuma delas ouviu comentários na cidade a respeito do fato e ambas afirmaram tratar-se Simone de pessoa honesta (fls. 42 e 43).

As testemunhas arroladas pela defesa também atestaram a idoneidade do réu e, de igual forma, nada sabiam sobre os fatos pois não ouviram comentários na cidade (fls. 44 e 45).

Inexiste registro de fatos semelhantes envolvendo o réu, consoante afirmou Pedro Maximino Dal Pozzo (fl. 45).

A negativa do réu, a divergência entre a palavra da vítima e a do réu, a falta de testemunhas presenciais e a inexistência de antecedentes envolvendo o réu em fatos semelhantes deixam dúvida acerca da autoria.

Há dúvida, inclusive, sobre a ocorrência do fato criminoso.

A insuficiência probatória enseja a absolvição do réu, com base no princípio “*in dubio pro reo*”.

Em sendo assim, cumpre negar provimento ao recurso ministerial, mantendo a sentença absolutória, nos seus termos.

Voto, portanto, no sentido de negar provimento ao recurso ministerial, mantendo a sentença nos seus termos.

DES. ARAMIS NASSIF (PRESIDENTE E REVISOR) - De acordo.

DES. AMILTON BUENO DE CARVALHO - De acordo.

Julgador(a) de 1º Grau: JOSE LUIZ LEAL VIEIRA

